

الجزء الثالث من
شرح الروض
للقاضي زكريا
رحمه الله
امين

الجزء الثالث من شرح الروض لشيخ الاسلام القاضي زكريا

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين وصلى الله على سيدنا محمد وسلم

كتاب النكاح

كتاب النكاح هو لغة الضم والوطء يقال تناكحت الاشجار
اذا تمايلت وانضم بعضها الى بعض وشرعا عقد يتضمن اباحة وطء بلفظ انكاح او تزويج
او ترجمته وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطء كما جاء به القرآن والاخبار وانما حمل
على الوطء في قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره لخبر الصحيحين حتى تذوقي عسيلته ويذوق
عسيلتك وقيل حقيقة في الوطء مجاز في العقد وقيل مشترك بينهما والاصل فيه قبل الاجماع
ايات كقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله وانكحوا الايامى منكم واخبار
كخبر تناكحوا تناسلوا وخبر من احب فطرتي فليستن بسنتي ومن سنتي النكاح رواهما
الشافعي بلاغا وخبر الدنيا متاع وخير متاعها المراة الصالحة رواه مسلم قال الاطباء ومقاصد
النكاح ثلاثة حفظ النسل واخراج الذي يضر احتباسه بالبدن ونيل اللذة وهذه الثالثة
هي التي في الجنة اذ لا تناسل هناك ولا احتباس وفيه ابواب اثنا عشر الاول في بيان خصائص
النبي صلى الله عليه وسلم وانما ذكروها هنا لانها في النكاح اكثر منها في غيره والصيغة المذكورة
مشعرة بذكر جميع خصائصه اذ الجمع المضاف لمعرفة مستغرق وليس مرادا لما سياتي
وهي انواع اربعة احدها الواجبات وخص بها زيادة في الزلفى والدرجات فلن يتقرب
المتقربون الى الله بمثل اداء ما افترض عليهم قال في الروضة قال الامام هنا قال بعض
علمائنا الفريضة يزيد ثوابها على ثواب النافلة اي المماثلة لها بسبعين درجة وهي
الضحى والوتر والاضحية لخبر ثلاث هن علي فرايض ولكم تطوع النحر والوتر وركعتا الضحى
رواه البيهقي وضعفه ويوخذ منه ان الواجب عليه اقل الضحى لا اكثره وقياسه في الوتر
كذلك واستشكل وجوب الثلاثة عليه بضعف الخبر وبخبر العلا بين اخبار الضحى المتعارضة برفع
سنيتها بانه كان لا يداوم عليها مخافة ان تفرض على امته فيعجزوا عنها وبانه قد صح عنه انه
كان يوتر على بعيره ولو كان واجبا عليه لامتنع ذلك وقد يجاب عن الاول باحتمال انه اعتضد
بغيره وعن الثاني بان صلاة الضحى واجبة عليه في الجملة وعن الثالث باحتمال انه صلاها على الراحلة
وهي واقفة وعلى ان جوازها على الراحلة من خصايصه ايضا والسواك لكل صلاة لانه صلى
الله عليه وسلم امر به لكل صلاة رواه ابو داود وصححه ابن خزيمة وغيره والمشاورة لذوي الاحلام
في الامر قال تعالى وشاورهم في الامر لكن نص الشافعي على عدم وجوبها عليه حكاه البيهقي في
المعرفة عنه ايضا ان البكل وتغيير منكر راه قال العنابي او يظن ان فاعله يزيد
فيه عنادا مطلقا عن التقييد بعدم الخوف ومصابرة العدو وان كثر ولو زاد على الضعف
ولو مع الخوف لانه موعود بالعصمة والنصر وقضاء دين من مات معسرا لخبر الصحيحين انا اولى بالمومنين
من انفسهم فمن توفي منهم فترك دينا فعلي قضاوه وقيل الامام بما اذا اتسع المال والا يجب على
الامام بعده قضاوه من مال المصالح كما جزم به صاحب الانوار وغيره وقيل يجب عليه بشرط
اتساع المال وفضله عن مصالح الاحيا والتوجيح من زيادته وتخيير نسايه بين مفارقته
طلبا للدنيا واختيارهن طلبا للاخرة لقوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك الايتين ولئلا يكون
مكرها لهن على الجر على ما اثره لنفسه من الفقر وهذا لا ينافي ما جاء انه يتعوذ من الفقر

1

لانه في الحقيقة انما تعوذ من فتنته كما تعوذ من فتنة الغنى او تعوذ من فقر القلب
بدليل قوله ليس الغنى بكثرة العرض وانما الغنى غنى النفس ولما خيرهن واخترنه حرم
الله عليه التزوج عليهن والتبدل بهن مكافاة لهن فقال لا تحل لك النساء الاية ثم نسخ بقوله
تعالى انا احللنا لك الاية لتكون له المنة بترك التزوج عليهن ذكره الاصل ولا يشترط
الجواب منهن له فورا لما في خبر الصحيحين من انه صلى الله عليه وسلم لما نزلت اية التخيير
بدا بعائشة وقال اني ذاكر لك امرا فلا تبادريني بالجواب حتى تستامري ابويك فلو اختارته
واحدة منهن لم يحرم عليه طلاقها كما منه ادكرهه بان اختارت الدنيا توقفت الفرقة على الطلاق
فلا يحصل باختيارها لقوله تعالى فتعالين امتعكن واسرحكن وهل قوله اخترت نفسي طلاق
وهل له تزوجها بعد الفراق اذا لم تكره تزوجه او له تخييرهن فيما مر قبل مشاورتهن
في كل من الثلاثة وجهان او جههما لا في الاولى ونعم في الاخيرتين وذكره الاخيرة من زيادته
على الروضة وتعبيره في الاولى بالطلاق اولى من تعبير اصله بقوله صريح في الفراق ونسخ
وجوب التهجد عليه كما نسخ وجوبه على غيره ودليل وجوبه قوله تعالى ومن الليل فتهجد
به نافلة لك ودليل النسخ رواه مسلم لا وجوب الوتر عليه فلم ينسخ وهذا يقتضي ان الوتر غير
التهجد وهو ما صرح به في تصحيحه الاصل هنا لكنه رجح فيما مر في صلاة التطوع انه تهجد وتقدم
ثم الجمع بين الكلامين النوع الثاني المحرمات عليه وخص بها تكرمة له اذ اجر ترك المحرم اكثر
من اجر ترك المكروه وفعل المندوب وهي الزكاة والصدقة نفلا وفرضا كالكفارة لما مر
في قسم الصدقات وصيانة لمنصبه الشريف لانهما ينبئان عن ذل الاخذ وعز الماخوذ منه وابدل
بها الفيء الذي يوخذ على سبيل القهر والغلبة المنبئ عن عز الاخذ وذل الماخوذ منه ولو
اقتصر المصنف على الصدقة لاغناه عما قبلها ومعرفة الخط والشعر اي تعلمهما لقوله
تعالى ولا تخطه بيمينك وقوله وما علمناه الشعر وما ينبغي له والحق الماوردي والروياني
بالخط القراءة من الكتاب ويتعلم الشعر روايته وما روي من انه خط حمل على انه كان يوحى
او على انه امر من خط فنسب اليه الفعل تجوزا او انه صدر منه معجزة وما روي عنه من
الرجز كقوله انا النبي لا كذب انا ابن عبد المطلب مبني على قول الاخفش وغيره ان الرجز
ليس بشعر او انه لم يقصد بل وقع موزونا لا الاكل لثوم ونحوه كبصل وكراث فلا يحرم عليه
اذ لم يثبت فيه ما يقتضي تحريمه وانما كره اكله لمناجي الملائكة بل الكنه وفي مسلم ان ابا
ايوب الانصاري صنع للنبي صلى الله عليه وسلم طعاما فيه ثوم وفي رواية ارسل اليه بطعام
من خضر فيه بصل وكراث فرده ولم ياكل منه فقال له احرام هو قال لا ولكني اكرهه
او الاكل متكئا لما مر واما خبر البخاري انا لا اكل وانا متكئ فلا يدل على تحريمه ثم هذا وما قبله
مكروه له في حقه كما في حق امته صرح به الاصل في الخطابي والمتكئ الجالس المعتمد على وطاء
تحته واقره البيهقي وانكره ابن الجوزي وقال بل هو المائل على جنب وضعه القاضي عياض
بالاول ثم قال وليس هو المائل على جنب عند المحققين وحرم عليه نزع لامته اي سلاحه

ومنهم في الاول صاحب الانوار معبدا بالنية وفي الثاني الرافعي

قبل

2

قبل القتال للعدو ان احتيج اليه لخبر لا ينبغي لنبي ان يلبس لامته فيضعها حتى يقاتل علقه البخاري
واسنده الامام احمد وحسنه البيهقي وقضيته ان ذلك من خصائص الانبياء ومد العين
الى متاع الناس وخائنة الاعين وهي الايماء بما يظهر خلافه من مباح من نحو ضرب او قتل وسمي
خائنة الاعين لشبهه بالخيانة باخفائه دون الخديعة في الحرب فلا تحرم عليه لما في الصحيحين
انه كان اذا اراد غزوة ورى بغيرها وامساك من كرهت نكاحه كما هو قضية وجوب
تخيير نسائه واحتج له بما رواه البخاري انه صلى الله عليه وسلم قال لزوجته القائلة له اعوذ
بالله منك لقد استعذت بمعاذ الحقي باهلك وروي ان نساءه لقنها ان تقول له ذلك وقلن
لها انه كلام يعجبه ونكاح كتابية لانها تكره صحبته ولانه اشرف من ان يضع ماءه في رحم كافرة
ولقوله تعالى وازواجه امهاتهم ولا يجوز ان تكون المشركة ام المؤمنين ولخبر سالت ربي ان
لا ازوج الا من كان معي في الجنة فاعطاني رواه الحاكم وصحح اسناده لا التسري بها فلا يحرم
قال الماوردي لانه صلى الله عليه وسلم تسرى بريحانة وكانت يهودية من سبي قريظة واستشكل
بهذا تعليلهم السابق بانه اشرف من ان يضع ماءه في رحم كافرة بان القصد بالنكاح اصالة التوالد
فاحتيط له وبانه يلزم فيه ان تكون الزوجة المشركة ام المؤمنين بخلاف الملك فيهما ونكاح
الامة ولو مسلمة لان نكاحها معتبر بخوف العنت وهو معصوم وبفقدان مهر الحرة ونكاحه
غني عن المهر ابتداء وانتهاء وبرق الولد ومنصبه صلى الله عليه وسلم منزه عنه والمن
اي اعطاؤه العطايا ليستكثر اي ليطلب الكثير بالطمع في العوض لقوله تعالى ولا تمنن تستكثر
وان فسره بعضهم بقوله لا تعط شيئا لتاخذ اكثر منه وهذا من زيادته على الروضة النوع
الثالث التخفيفات والمباحات له وخص بها توسعة عليه وتنبيها على ان ما خص به
لا يلهيه عن طاعته وانه لهي غيره وليس المراد بالمباح هنا ما استوى طرفاه بل ما لا حرج في
فعله ولا في تركه وهي نكاح تسع لانه مامون الجور وقد مات عن تسع ولان غرضه نشر باطن
الشريعة وظاهرها وكان اشد الناس حياء فابيح له تكثير النساء لينقلن ما يرينه في افعاله ويسمعنه
من اقواله التي قد يستحيي من الافصاح بها بحضرة الرجال وحرم عليه الزيادة عليهن اي التسع
بقوله لا تحل لك النساء من بعد اي بعد التسع اللاتي اخترنك ثم نسخ فابيح له ان ينكح اكثر منهن بالاية
انا احللنا لك ازواجك كما مر والتنبيه على ان ذلك حرم ثم نسخ من زيادته وبه صرح صاحب الانوار
وينعقد نكاحه حال كونه محرما لنسكه لخبر الصحيحين عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم
نكح ميمونة وهو محرم لكن اكثر الروايات عن ابن عباس ايضا انه كان حلالا وفي مسلم وغيره
قالت تزوجني النبي صلى الله عليه وسلم ونحن حلالان بسرف وقال ابو رافع تزوجها وهو حلال وكنت
السفير بينهما رواه الترمذي وحسنه وقد رد الشافعي بذلك رواية ابن عباس الاولى وينعقد نكاحه
بلفظ الهبة ومعناها ايجابا بلا ولي وشهود لان اعتبار الولي للمحافظة على الكفاءة وهو فوق
الاكفاء واعتبار الشهود لامن الجحود وهو مامون منه والمراة لو جحدت لا يلتفت اليها بل قال
العراقي شارح المهذب تكفر بتكذيبه وينعقد بلفظ الهبة ومعناها ايجابا لقوله تعالى
وامراة مؤمنة الاية لا قبولا بل يجب لفظ النكاح او التزويج لظاهر قوله تعالى ان اراد النبي

اي الى ما متعوا به لقوله تعالى ولا تمدن عينيك الاية

ويجاب

له

ان يستنكحها ولا مهر عليه للواهبة له نفسها وان دخل بها كما هو قضية الهبة ويجب اجابته
اي بمعنى على امراة رغب بها ويحرم على غيره خطبتها ويجب على زوج طلاقها لينكحها قال
الماوردي لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا استجيبوا لله وللرسول اذا دعاكم وقال الغزالي لعقم
زيد قال ولعل السر فيه من جانب الزوج امتحان ايمانه بتكليفه النزول عن اهله ومن
جانب النبي صلى الله عليه وسلم ابتلاؤه ببلية البشرية ومنعه من خاينة الاعين ولذلك
قال تعالى وتخفي في نفسك ما الله مبديه وتخشى الناس والله احق ان تخشاه ولا شي
ادعى الى حفظ البصر من لمحاته الاتفاقية من هذا التكليف وهذا مما يورده الفقها
في نوع التخفيفات وعندي انه في حقه غاية التشديد اذ لو كلف بذلك آحاد الناس لما فتحوا
الاعين اعينهم في الشوارع والطرقات خوفا من ذلك ولذلك قالت
عايشة رضي الله عنها انه لو كان صلى الله عليه وسلم يخفي آية لاخفى هذه ويجاب بان الاحاد
غير معصومين فيثقل عليهم ذلك بخلافه صلى الله عليه وسلم وله تزويج من شاء من النسا لمن شاء ولو
لنفسه بغير اذن من المراة ووليها متوليا الطرفين لانه اولى بالمومنين من انفسهم ويزوجه
الله فيحل له المراة بذلك من غير لفظ نعقد كما في قصة امراة زيد فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها
وابيح له الوصال في الصوم لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم نهى عن الوصال فقيل انك تواصل
فقال اني لست مثلكم اني اطعم واسقى اي اعطى قوة الطاعم والشارب وصفي المغنم وهو ما يختاره
منه قبل القسمة من جارية وغيرها ومن صفاياه صفية بنت حيي قال الزركشي ولا يختص هذا
بالمغنم بل له حظ من الفي ايضا قاله ابن كج في التجريد وخمس الخمس من الفي والمغنم كان صلى الله عليه وسلم
ينفق منه في مصالحه وما فضل جعله في مصالح المسلمين وله ايضا خمس الغنيمة سهم كسهام
الغانمين واربعة اخماس الفي وان لم ياخذها كما مر في الكتاب السابق ويقضي بعلمه ولو في حدود
الله تعالى بلا خلاف ويحكم ويشهد لولده ولنفسه لان المنع من ذلك في حق الامة للريبة وهي منتفية
عنه قطعا ويحمي الموات لنفسه وان لم يقع لخبر البخاري لا حمى الا لله ولرسوله وعجز من الايمة انما
يحمي لنحو نعم الصدقة كما مر في بابه ويجوز الشهادة له بما ادعاه اعتمادا على دعواه لقصة خزيمة
الاتية وهذا من زيادتي ويقبل هو شهادة من يشهد له لانتفا الريبة عنه قطعا كما مر ولانه
قبل شهادة خزيمة لنفسه وقصته في ابي داود ورواه الحاكم وصححها وخالف ابن حزم فاعلها
وله اخذ طعام غيره ان احتاجه وان احتاجه الغير ويجب على الغير اعطاوه له ويبذل
النفس دونه لو قصده ظالم بحضرته فيفدي بمهجته مهجته صلى الله عليه وسلم فانه اولى بالمومنين
من انفسهم ولا ينتقض وضوءه بالنوم ولو غير ممكن لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم اضطجع
ونام حتى نفخ ثم قام وصلى ولم يتوضا ومن شتمه النبي صلى الله عليه وسلم او لعنه جعل الله له ذلك
قربة بدعائه لخبر الصحيحين اللهم اني اتخذت عندك عهدا لن تخلفنيه فانما انا بشر فاي المومنين
اذيته او شتمته او لعنته فاجعلها له زكاة وقربة تقربه بها اليك يوم القيامة وفي رواية
اني اشترطت على ربي فقلت انما انا بشر ارضى كما يرضى البشر واغضب كما يغضب البشر فايما
احد دعوت عليه من بدعوة ليس لها باهل ان تجعلها له طهورا وزكاة وقربة وانما ساغ

ذلك

3

ذلك مع انه ليس اهلا لها لان المراد انه ليس اهلا لها في باطن الامر لكنه في الظاهر يستوجبه بامارة
شرعية وهو صلى الله عليه وسلم مامور بالحكم بالظاهر والله يتولى السراير او لان ما وقع منه
من ذلك ليس مقصودا بل هو مما جرت به عادة العرب من وصل كلامها بنحو ذلك كقوله تربت يمينك
وعقرى حلقى فخاف ان يستجاب في ذلك فسال ربه ان يجعل ذلك طهورا وزكاة وقربة وقول
المصنف ومن شتمه الى آخره من زيادته على الروضة وفي الدقائق وفيه ان صاحب التلخيص حكى ان
له دخول المسجد جنبا قال في الروضة وقد يحتج له بخبر يا علي لا يحل لاحد ان يدخل يجنب في هذا المسجد
غيري وغيرك رواه الترمذي وقال حسن غريب لكن في سنده ضعيف عند جمهور المحدثين قال
ولعله اعتضد بما اقتضى حسنه فظهر ترجيح قول صاحب التلخيص وحذف المصنف هذا لانه بتقدير
صحته وحل دخول المسجد على المكث به ليس من الخصايص لمشاركة علي له فيه وحذف ايضا
انه اعتق صفية وجعل عتقها صداقها بمعنى انه اعتقها بلا عوض وتزوجها بلا مهر مطلقا
لان هذه في معنى الواهبة نفسها له وتقدم انه لا مهر لها مطلقا وحذف ايضا انه هل كان يحل له
الجمع بين المراة وعمتها او خالتها وجهان بناء على ان المتكلم هل يدخل في الخطاب لان مقتضى البنا
ترجيح المنع فلا يكون من الخصايص الا على وجه ضعيف ومعظم هذه المباحات لم يفعله صلى الله
عليه وسلم وان كان له فعله وقد صرحت به فيما مر الساير الفضايل والاكرام وهي تحريم
منكوحاته على غيره ولو مطلقات ولو باختيارهن لفراقه وفاقا للجمهور خلافا لما في الشرح
الصغير وسواء كن موطوات ام لا لاية وما كان لكم ان توذوا رسول الله فقيل نزلت في طلحة ابن عبيد
الله فانه قال ان مات لاتزوجن عايشه ولانهن امهات المومنين قال تعالى وازواجه امهاتهم ولانه
ازواجه في الجنة والمراة لاخر ازواجها كما قاله ابن القشيري وسراري اي وتحريم سراريه اي امايه
الموطوات على غيره اكراما له بخلاف غير الموطوات وقيل لا تحرم الموطوات ولو عبر المصنف بسراريه
لسلم من ايهام عطفهن على مطلقات وتفضيل زوجاته على ساير النسا على ما ياتي تفصيله قال
تعالى يا نسا النبي من يات منكن بفاحشة مبينة الايتين لستن كاحد من النسا ان اتقيتن وثوابهن
وعقابهن مضاعف قال تعالى يا نسا النبي من يات منكن بفاحشة مبينة الايتين وهن امهات
المومنين اي مثلهن لا في حكم الخلوة والنظر والمسافرة والظهار والنفقة والميراث بل في تحريم
نكاحهن ووجوب احترامهن وطاعتهن اكراما له ولقوله تعالى وازواجه امهاتهم فقط اي ثم لا يقال لهن
امهات المومنين لا امهات المومنات ولا بناتهن اخوات المومنين ولا اباوهن واماتهن اجداد المومنين
وجداتهم ولا اخوتهن واخواتهن اخوال المومنين وخالاتهم كهو في الابوة اي كما انه صلى الله عليه
وسلم اب للرجال والنسا واما قوله تعالى ما كان محمد ابا احد من رجالكم فمعناه ليس احد من رجالكم ولد
صلبه وتحريم سوالهن الا من ورا حجاب قال تعالى واذا سالتموهن متاعا فاسالوهن من ورا حجاب
واما غيرهن فيجوز ان يسالن مشافهة قال النووي في شرح مسلم قال القاضي عياض خص بفرض
الحجاب عليهن بلا خلاف في الوجه والكفين فلا يجوز لهن كشف ذلك لشهادة ولا غيرها ولا اظهار
شخوصهن وان كن مستترات الا لضرورة خروجهن للبراز فانه ذكر البغوي عن الخطابي

لكان نقول لا محذور في عطف على مطلقات اذا كان مراده بالمنكوحات العقد المشترك من العقد والوطي الذي هو الظاهر ولفظ النكاح اما مشترك او حقيقة في العقد مجاز في الوطي او عكسه ويجوز على الاصح اطلاق المشترك وارادة معنييه جميعا وكذا الحقيقة والمجاز فاطلق المنكوحات في حق الزوجات والاما وقيد في الاما بالموطوات لان لفظ السرية يقتضي التقييد بالوطي والله اعلم

عن سفيان بن عيينة انه قال كان نسا رسول الله صلى الله عليه وسلم في معنى المعتدات وللمعتدة
السكنى فجعل لهن سكنى البيوت ما عشن ولا يملكن رقابها **وافضلهن خديجة** لما روى النسايي
باسناد صحيح انه صلى الله عليه وسلم قال افضل نسا اهل الجنة خديجة بنت خويلد وفاطمة بنت محمد
ولما ثبت انه صلى الله عليه وسلم قال لعايشة حين قالت له قد رزقك الله خيرا منها لا والله
ما رزقني الله خيرا منها امنت بي حين كذبني الناس واعطتني مالها حين حرمني الناس وسيد
ابن داود دابها افضل فقال عايشة اقراها النبي صلى الله عليه وسلم السلام من جبريل وخديجة
اقراها جبريل من ربها السلام على لسان محمد فهي افضل فقيل له فمن افضل خديجة ام فاطمة
فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فاطمة بضعة مني ولا اعدل ببضعة رسول
الله صلى الله عليه وسلم احدا **ثم عايشة** لخبر فضل عايشة على النسا كفضل الثريد على ساير الطعام
وخبر سيل عمرو بن العاص النبي صلى الله عليه وسلم اي الناس احب اليك قال عايشة رواهما
البخاري وهما مخصوصان بما مر وقضيته كلامه ان كلا من خديجة وعايشة افضل من فاطمة
ويخالفه ما مر انفا وقد سيل السبكي عن ذلك فقال الذي نختاره وندين الله به ان فاطمة
افضل ثم امها خديجة ثم عايشة واحتج لذلك بما تقدم بعضه وبقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة
عند ما سارها ثانيا عند موته اما ترضين ان تكوني سيدة نسا اهل الجنة الا مريم واما
خبر الطبراني خير نسا العالمين مريم بنت عمران ثم خديجة بنت خويلد ثم فاطمة بنت محمد
ثم اسية امراة فرعون فاجيب عنه بان خديجة انما فضلت فاطمة باعتبار الامومة لا
باعتبار السيادة واختار السبكي ان مريم افضل من خديجة لهذا الخبر وللاختلاف في نبوتها
وقيل عايشة افضل من خديجة والترجيح من زيادة المصنف **وهو** صلى الله عليه وسلم **خاتم النبيين**
قال تعالى ولكن رسول الله وخاتم النبيين ولا يعارضه ما ثبت من نزول عيسى عليه الصلاة
والسلام اخر الزمان لانه لا ياتي لشريعة ناسخة بل مقررا لشريعة نبينا صلى الله عليه
وسلم عاملا بها **وسيد ولد ادم** رواه الشيخان ونوع الادمي افضل الخلق فهو صلى الله عليه
وسلم افضل الخلق واما قوله لا تفضلوا بين الانبيا وقوله لا تفضلوني على يونس ونحوهما
فاجيب عنه بانه نهي عن تفضيل يودي لتنقيص بعضهم فان ذلك كفر وعن تفضيل
في نفس النبوة التي لا تتفاوت لان ذوات الانبيا متفاوتين بالخصايص وقد قال تعالى
فضلنا بعضهم على بعض منهم من كلم الله ورفع بعضهم درجات او نهى عن ذلك تادبا وتواضعا
او نهى عنه قبل علمه انه افضل الخلق ولهذا لما علم قال انا سيد ولد ادم ونبه كاصله وغيره
الخبر في التعبير لسيد ولد ادم ومرادهم انه سيد ادم وولده وساير الخلق كما مر **واول
من تنشق عنه الارض** يوم القيامة رواه الشيخان واما خبر فاذا موسى متعلق بقايمة العرش
فلا ادري اكان فيمن صعق فافاق قبلي ام كان ممن استثنى الله فيحتمل انه قال قبل ان يعلم انه
اول من تنشق عنه الارض **واول من يقرع باب الجنة واول شافع واول مشفع** اي من
تجاب شفاعته رواها مسلم **وامته خير الامم** لاية كنتم خير امة وشهدا يوم القيامة على الامم كما

بتبليغ

بتبليغ الرسل اليهم رسالته لاية وكذلك جعلناكم امة وسطا **معصومة لا تجتمع على ضلالة**
وتحتج باجماعها لخبر لا تزال من امتي امة قايمة بامر الله لا يضرهم من خذلهم ولا من خالفهم حتى ياتي
امر الله رواه الشيخان **وصفوفهم كصفوف الملايكة** رواه مسلم **وشريعته مؤبدة ناسخة
لغيرها** من الشرايع لما مر انه خاتم النبيين وقد امر بترك شرايع غيره من الانبيا **ومعجزته
باقية وهي القران** عبارة الاصل وكتابه معجز محفوظ عن التحريف والتبديل واقيم بعده
حجة على الناس ومعجزات ساير الانبيا انقرضت فعدول المصنف عنها الى ما قاله المفيد
للحصر بقا معجزته في القران قد يقال ان اراد به المعجزة الكبرى فمسلم والا فممنوع ادلة
معجزات اخر باقية كقوله لا تقوم الساعة حتى يبعث دجالون كذابون قريب من ثلاثين
كلهم يزعم انه رسول الله وقوله لا تقوم الساعة حتى يقبض العلم وقوله لا تقوم الساعة حتى
تطلع الشمس من مغربها وقوله ان امتي لا تجتمع على ضلالة ومنها ما يظهر من كرامات
احد من امته بنا على ان كرامات اوليا امته كل نبي معجزات له وهو الحق ويجاب بانه اراد
معجزته التي ظهرت وبقيت وهذه الاشيا لم تظهر بعد وانما تظهر في المستقبل وكان
سكوته حجة على جواز ما راى ولم ينكره بخلاف سكوت غيره **ونصر بالرعب مسيرة شهر
وجعلت له الارض مسجدا وترابها طهورا واحلت له الغنايم** رواها الشيخان الا قوله
وترابها طهورا فمسلم ومعنى اختصاصه بما عدا الاولى ان احدا من الانبيا لم يشاركه فيه والا
فامته مشاركة له فيه **ولم يورث وتركته صدقة على المسلمين** لا يختص بها الوارث لخبر
الصحيحين انا معاشر الانبيا لا نورث ما تركنا صدقة ومعنى اختصاصه به ~~بما عدا الاولى~~ ان
احدا من الاجم لا يشاركه فيه والا فالانبيا مشاركونه فيه كما صرح به في الخبر واما قوله تعالى
فهب لي من لدنك وليا يرثني وقوله وورث سليمان داود فالمراد الارث في النبوة والعلم
والدين **واكرم بالشفاعات الخمس** يوم القيامة الاولى العظمى في الفصل بين اهل الموقف
حين يفزعون اليه بعد الانبيا الثانية في ادخال خلق الجنة بغير حساب الثالثة في ناس
استحقوا دخول النار فلا يدخلونها الرابعة في ناس دخلوا النار فيخرجون الخامسة في
رفع درجات ناس في الجنة وكلها ثبتت في الاخبار **وخص منها بالعظمى ودخول خلق من امته
الجنة بغير حساب** وهي الثانية قال في الروضة ويجوز ان يكون خص بالثالثة والخامسة
ايضا قال القاضي عياض ان شفاعته لاخراج من في قلبه مثقال حبة من ايمان مختصة به
قال شيخ الاسلام السراج ابن الملقن ومن شفاعاته ان يشفع لمن مات بالمدينة رواه الترمذي
وصححه ومنها تخفيف العذاب عمن استحق الخلود في النار كابي طالب وهاتان نبه عليهما
القاضي عياض وفي العروة الوثقى للقزويني انه يشفع لجماعة من صلحا المومنين فيتجاوز
عنهم في تقصيرهم في الطاعات وذكر بعضهم انه يشفع في اطفال المشركين حتى يدخلوا الجنة
وارسل الى الكافة من الانس والجن رواه الشيخان ورسالة غيره خاصة واما عموم رسالة نوح
بعد الطوفان فلانحصار الباقين فيمن كان معه في السفينة **وهو اكثر الانبيا اتباعا**

ينام

وكان لا ينام قلبه لخبر الصحيحين ان عيني تنامان ولا قلبي وفي البخاري في خبر الاسرا عن انس
وكذا الانبيا تنام اعينهم ولا تنام قلوبهم ويوخذ منه انهم يشاركونه في هذا قال في المجموع في
في باب الاحداث فان قيل هذا مخالف للحديث الصحيح انه صلى الله عليه وسلم نام في الوادي عن
صلاة الصبح حتى طلعت الشمس ولو كان غير نايم القلب لما ترك صلاة الصبح فجوابه من وجهين
احدهما وهو المشهور ان القلب يقظان يحس بالحدث وغيره مما يتعلق بالبدن ويشعر
به القلب وليس طلوع الفجر والشمس من ذلك لانه انما يدرك بالعين وهي نايمة والثاني حكاه
الشيخ ابو حامد عن بعض اصحابنا قال كان للنبي صلى الله عليه وسلم نومان احدهما ينام قلبه
وعينيه والثاني عينيه دون قلبه فكان نوم الوادي من النوع الاول ويرى من خلفه
كما يرى من امامه كما في الصحيحين والاخبار الواردة فيه مقيدة بحالة الصلاة فهي مقيدة
لقوله لا اعلم ما وراء جداري هذا كذا قيل فان اراد قايله انها مقيدة لمفهومه فظاهر والا
ففيه نظر اذ ليس فيها انه كان يرى من وراء الجدار وقياس الجدار على جسده صلى الله عليه
وسلم فاسد كما لا يخفى لكن روي انه كان بين كتفيه عينان مثل سم الخياط فكان يبصر بهما
ولا تحجبهما الثياب وتطوعه قاعدا كقايم اي كتطوعه قايما ولو بلا عذر ~~وتطوع~~ وتطوع
غيره كذلك بلا عذر على النصف كما مر روى ذلك مسلم ولا تبطل صلاة من خاطبه بالسلام
في نحو قوله السلام عليك ايها النبي كما مر في شروط الصلاة ويحرم رفع الصوت فوق صوته
لاية لا ترفعوا اصواتكم قال شيخنا شيخ الاسلام ابن حجر واما خبر ابن عباس وجابر في الصحيح
ان نسوة كن يكلمنه عالية اصواتهن فالظاهر انه كان قبل النهي انتهى وذكر القاضي
عياض احتمالا فقال يحتمل ان يكون قبل النهي ويحتمل ان علو الصوت كان بالهيئة الاجتماعية
لا بانفراد كل منهن قلت ويحتمل انه لم يبلغهن قال القرطبي وكره بعضهم رفعه عند قبره
صلى الله عليه وسلم ويحرم نداوه من وراء الحجرات اي حجرات نسايه صلى الله عليه وسلم وندايه
باسمه كيا محمد لقوله تعالى لا تجعلوا دعا الرسول بينكم كدعا بعضكم بعضا ولما فيه من ترك
التعظيم بل ينادي بوصفه كيا نبي الله واما خبر انس ان رجلا من اهل البادية جا فقال
يا محمد اتانا رسولك فزعم لنا انك تزعم ان الله ارسلك الحديث فلعله كان قبل النهي عن ذلك
او لم يبلغه النهي قال الشافعي رحمه الله ويحرم التكني بكنيته وهي ابو القاسم ولو لغير
من اسمه محمد لخبر الصحيحين تسموا باسمي ولا تكتنوا بكنيتي وقال مالك رحمه الله يجوز مطلقا
والنهي عن التكني بكنيته على هذا مخصوص بزمنه لما ثبت في الحديث من سبب النهي وهو
ان اليهود تكنوا به وكانوا ينادون يا ابا القاسم فاذا التفت النبي صلى الله عليه وسلم قالوا
لم نعنك اظهارا للايذا وقد زال ذلك المعنى قال في الروضة وهذا اقرب المذاهب
بعد ان حكى الشافعي ما قدمته عنه وعن الرافعي ترجيح المنع فيمن اسمه محمد ومنعه وما
قال انه اقرب اخذا من سبب النهي ضعفه البيهقي مع انه مخالف لقاعدة ان العبرة
بعموم اللفظ لا بخصوص السبب بل الاقرب ما رجحه الرافعي وقال الاسنوي انه الصواب

فوق صوت النبي صلعم

فوق صوته

ويمكن ان يقال ان المحرم انما هو رفع الصوت ... وليس في الخبر الا رفع اصواتهن بحضرته صلى الله عليه وسلم وقد يكون رفع اصواتهن فيما بينهن لا عند مكالمتهن له صلى الله عليه وسلم ثم رايت والقاري النصح ... بحديث رفع اصواتهن على صوته فلا اشكال في الجواب

وسلم

لما فيه

5

يتكنى

لما فيه من الجمع بين خبر الصحيحين السابق وخبر من تسمى باسمي فلا يتكنى بكنيتي ومن تكنى
بكنيتي فلا يتسمى باسمي رواه ابن حبان وصححه وصحح البيهقي اسناده واما تكنية علي
رضي الله عنه ولده محمد بن الحنفية بذلك فرخصة من النبي صلى الله عليه وسلم كما قاله الشافعي
واصحابه واما ما رواه ابو داود عن عايشة قالت جات امراة الى رسول الله صلى الله عليه
وسلم فقالت يا رسول الله اني قد ولدت غلاما فسميته محمدا وكنيته ابا القاسم فذكر لي
انك تكره ذلك فقال ما الذي احل اسمي وحرم كنيتي او ما الذي ~~احل كنيتي وحرم اسمي~~ فقال
شيخنا شيخ الاسلام ابن حجر يشبه ان يصح ان يكون قبل النهي لان احاديث النهي اصح انتهى ولا حاجة
في جوابه هذا الى ما علل به واعلم انه لم ينه عن التسمية باسمه مع وجود الايذا بالندا به
لانه كان لا ينادى به غالبا ولو نودي به لم يجب الا لضرورة ويجب اجابته في الصلاة
على من دعاه وهو فيها ولا تبطل بها لخبر البخاري انه صلى الله عليه وسلم لما نادى ابا سعيد ابن
المعلى فلم يجبه لكونه في الصلاة قال له ما منعك ان تستجيب وقد سمعت قوله تعالى يا ايها
الذين امنوا استجيبوا لله وللرسول اذا دعاكم ويشمل كلامه كاصله الاجابة بالفعل وان كثر
فيجب ولا تبطل به الصلاة قال الاسنوي وهو المتجه وكان يتبرك ويستشفى ببوله
ودمه روى الدارقطني ان ام ايمن شربت بوله فقال اذا لا تلج النار بطنك لكنه ضعيف
وروى ابن حبان في الضعفا ان غلاما حجم النبي صلى الله عليه وسلم فلما فرغ من حجامته
شرب دمه فقال ويحك ما صنعت بالدم فقال غيبته في بطني قال اذهب فقد احرزت
نفسك من النار قال شيخنا المذكور انفا وكان السر في ذلك ما صنعه الملكان من غسلهما
جوفه ومن زنى بحضرته او استخف به كفر قال في الروضة وفي الزنا نظر واولاد بناته
ينسبون اليه في الكفاءة وغيرها بخلاف اولاد بنات غيره لقوله صلى الله عليه وسلم
للحسن بن علي ان ابني هذا سيد وقوله حين بال عليه وهو صغير لا تزرموا ابني هذا قال
في الاصل وقال صلى الله عليه وسلم كل سبب ونسب ينقطع يوم القيامة الا سببي ونسبي
قيل معناه ان امته ينتسبون اليه يوم القيامة وامم ساير الانبيا لا ينتسبون اليهم
وقيل ينتفع يومئذ بالانتساب اليه ولا ينتفع بساير الانساب وتحل له الهدية مطلقا
بخلاف غيره من الحكام وولاة الامور لانتفا التهمة عنه دونهم واعطي جوامع الكلم ومنه
القران وما ونحو الايات الاربع من اخر سورة البقرة من كنز تحت العرش لم يعطهن احد قبله
ولا بعده وكان يوخذ عن نفسه عبارة الروضة عن الدنيا عند تلقي الوحي ولا يسقط
عنه التكليف قال في الروضة وفاته صلى الله عليه وسلم ركعتان بعد الظهر فقضاهما بعد
العصر ثم واظب عليهما بعد العصر وهل هو مختص بهذه المداومة على الاصح ولا يجوز الجنون
على الانبيا بخلاف الاغما يجوز عليهم قال الاسنوي وشرط كونه في لحظة او لحظتين قاله العاجز
عن الدارمي ولا يجوز الاحتلام عليهم لانه من الشيطان ورويته في النوم حق فان الشيطان
لا يتمثل به كما ثبت ذلك في الصحيحين ولا اجتهاد فيما يتعلق بالاحكام لعدم ضبط النايم

حرم كنيتي واحل اسمي

صح

لذا في نسخ اخرى ولعل الثاني سبق قلم والله اعلم

حش اي لا تقطعوا عليه بوله

لا للشك في روئيته ولا تاكل الارض لحوم الانبيا لخبر الصحيح فيه والكذب عليه عمدا كبيرة
لخبر الصحيح ان كذبا علي ليس ككذب علي احد قال في الروضة ولا يكفر فاعله علي الصحيح وخصايصه
صلي الله عليه وسلم لا تنحصر فيما ذكر ومنها ما فيه منة ومنها ان الما الطهور نبع من بين اصابعه
وان له ان يقتل بعد الامان وانه صلي بالانبيا ليلة الاسرا المظهر انه امام الكل في الدنيا
والاخرة وكان ابيض الابط بخلاف غيره فانه اسود للشعر وكان لا يجوز عليه الخطا اذ ليس
بعده نبي يستدرك خطاه بخلاف غيره من الانبيا وبلغه سلام الناس بعد موته ويشهد
لجميع الانبيا بالادا يوم القيامة وكان اذا مشي في الشمس والقمر لا يظهر له ظل ويشهد لذلك انه
سال ان يجعل في جميع اعضايه وجهاته نورا وختم بقوله واجعلني نورا ولا يقع منه الابلا والا النظر
لانها حرامان وهو معصوم وتحمل اللعان في حقه ونقل الفخر الرازي انه كان لا يقع عليه الذباب
ولا يمتص دمه البعوض وذكر الخصايص مستحب وقال في الروضة بل لا يبعد القول
بوجوبه لئلا يري جاهل بعض الخصايص في الخبر الصحيح فيعمل به اخذا باصل التاسي فوجب
بيانها لتعرف فاي فايدة اهم من هذه فيبطل قول من منع الكلام فيها معللا بانه امر انقضي فلا
معني للكلام فيه الباب الثاني في مقدمات النكاح وهو التايق اي المحتاج اليه
ولو خصيا القادر علي مونه من المهر وكسوة فصل التمكين ونفقة يومه افضل من التخلي للعبادة
وان كان متعبدا تحصينا للدين ولما فيه من بقا النسل وحفظ النسب والاستعانة علي المصالح
ولخبر الصحيحين يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه اغض للبصر واحصن
للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجا بالمد اي قاطع للشهوة والباءة بالمد لغة الجماع
والمراد به هنا ذلك وقيل مؤن النكاح والقايل بالاول رده الي معني الثاني اذ التقدير
عنده من استطاع منكم الجماع لقدرته علي مون النكاح فليتزوج ومن لم يستطع لعجزه عنها
فعليه بالصوم وانما قدره بذلك لان من لم يستطع الجماع لعدم شهوته لا يحتاج الي الصوم
لدفعها وانما لم يجب لقوله تعالي فانكحوا ما طاب لكم من النسا اذ الواجب لا يتعلق بالاستطابة
ولقوله مثني وثلاث ورباع ولا يجب العدد بالاجماع ولقوله او ما ملكت ايمانكم والعاجز
عن مونه يصوم اي الافضل له ان يترك النكاح ويكسر شهوته بالصوم للخبر السابق لا ان الامر فيه للارشاد
وبالغ النووي في شرح مسلم فقال يكره له النكاح فان لم تنكسر شهوته الا بكافور ونحوه تزوج
ولا يكسرها بذلك لانه نوع من الخصا وقال البغوي يكره ان يحتال لقطع الشهوة والقادر
علي مونه غير التايق ولا علة به ان تخلي للعبادة فهو اي التخلي لها افضل من النكاح متعبدا
اهتماما بها والا فالنكاح افضل له من تركه كيلا تفضي به البطالة الي الفواحش ويكره
نكاح عنين وفي نسخة ويكره لنحو عنين وممسوح وزمن ولو واجدين مونه ونكاح عاجز
عن مونه غير تايق له لانتفا حاجتهم اليه مع التزام العاجز ما لا يقدر عليه وخطر القيام
بواجبه في من عداه ونص في الام وغيرها علي ان المراة التايقة يندب لها النكاح وفي
معناها المحتاجة الي النفقة والخايفة من اقتحام الفجرة ويوافقه ما في التنبيه من ان من

هو ما ذكره ابن القاص لكن غلطوه فيه ح

الله ح

2 مقدمات

ان كان ح

جاز لها

جاز لها النكاح ان كانت محتاجة اليه استحب لها النكاح والا كره فما قيل انه يستحب لها ذلك
مطلقا ليس بشي فصل البكر اي نكاحها اولي من نكاح الثيب لخبر الصحيحين عن جابر
هلا بكرا تلاعبك وتلاعبها وروي ابن ماجه خبر عليكم بالابكار فانهن اعذب افواها اي
الين كلاما وانتق ارحاما اي اكثر اولادا وارضي باليسير الا لعذر كضعف آلته عن الافتضاض
او احتياجه لمن يقوم علي عياله فلا يكون نكاح البكر اولي ومنه ما اتفق لجابر فانه لما قال له
النبي صلي الله عليه وسلم ما تقدم اعتذر له فقال ان ابي قتل يوم احد وترك تسع بنات
فكرهت ان اجمع اليهن جارية خرقا مثلهن ولكن امراة تمشطهن وتقوم عليهن فقال رسول
الله صلي الله عليه وسلم اصبت قال في الاحيا وكما يستحب نكاح البكر يستحب ان لا يزوج ابنته الا
من بكر لم يتزوج قط لان النفوس جبلت علي الايناس باول مالوف ويستحب ولود ودود
لخبر تزوجوا الولود الودود فاني مكاثر بكم الامم يوم القيامة رواه ابو داود والحاكم
وصحح اسناده ويعرف كون البكر ولودا ودودا باقاربها نسيبة لخبر تخيروا لنطفكم رواه الحاكم
وصححه بل يكره نكاح بنت الزنا وبنت الفاسق قال الاذرعي ويشبه ان يلحق بهما اللقيطة ومن
لا يعرف ابوها دينة لخبر الصحيحين تنكح المراة لاربع لمالها ولجمالها ولحسبها ولدينها
فاظفر بذات الدين تربت يداك اي افتقرتا ان خالفت ما امرتك به جميلة للخبر السابق
ولخبر الحاكم خير النساء من تسر اذا نظرت وتطيع اذا امرت ولا تخالف في نفسها وما لها
قال الماوردي لكنهم كرهوا ذات الجمال البارع فانها تزهو بجمالها وكذا بالغة كما نص عليه الشافعي
الا لحاجة كان لا يعفه الا غيرها او مصلحة كتزوجه صلي الله عليه وسلم عايشة عاقلة قال في المهمات
ويتجه ان يراد بالعقل هنا العقل العرفي وهو زايد علي مناط التكليف انتهي والمتجه انه يراد
اعم من ذلك غير قريبة لضعف الشهوة في القريبة فيجي الولد نحيفا قال الزنجاني
ولان من مقاصد النكاح اشتباك القبايل لاجل التعاضد واجتماع الكلمة وهو مفقود
في النكاح القريبة وما ذكر في الروضة من ان القريبة اولي من الاجنبية هو مقتضي
كلام جماعة لكن ذكر صاحب البحر والبيان ان الشافعي نص علي انه يستحب له ان لا يتزوج
من عشيرته ولا يشكل ما ذكر بتزوج النبي صلي الله عليه وسلم زينب مع انها بنت عمته
لانه تزوجها بيانا للجواز ولا بتزوج علي فاطمة لانها بعيدة في الجملة اذ هي بنت ابن عمه
لا بنت عمه لا ذات ولد لغيره فلا يستحب تزوجها الا لمصلحة كتزوج النبي صلي الله عليه
وسلم ام سلمة ومعها ولد ابي سلمة للمصلحة ويستحب ان لا يكون لها مطلق يرغب في نكاحها وان لا
تكون شقرا فقد امر الشافعي الربيع ان يرد الغلام الاشقر الذي اشتراه له وقال ما لقيت
من اشقر خيرا وان تكون خفيفة المهر وان تكون ذات خلق حسن وان يكتفي بواحدة اي
ان لا يزيد عليها من غير حاجة ظاهرة قال ابن العماد ويقاس بالزوجة في هذا السرية
وان يتزوج في شوال وان يدخل فيه فقد صح ان عايشة قالت تزوجني رسول الله صلي الله عليه
وسلم في شوال ودخل بي في شوال واي نسايه كان احظي عنده مني ويستحب ان يعقد

بنكاح ح

لعله لنطفكم

البكر ح

انه يراد

في المسجد وان يكون يوم الجمعة وان يكون اول النهار لخبر اللهم بارك لامتي في بكورها وان
ينظر كل من الرجل والمراة من الاخر قبل الخطبة وبعد عزمه على نكاحه غير العورة المعروفة
المقررة في شروط الصلاة فينظر الرجل من الحرة الوجه والكفين ومن الامة ما عدا ما
بين السرة والركبة كما صرح به ابن الرفعة وقال انه مفهوم كلامهم وهما ينظران منه
والنووي انما حرم نظر ذلك بلا حاجة مع انه ليس بعورة لخوف الفتنة وهي غير
معتبرة هنا بما سياتي فتعبير المصنف بما قاله اخذا من كلام الرافعي اولى من تعبير
غيره بالوجه والكفين واحتج لذلك بقوله صلى الله عليه وسلم للمغيرة وقد خطب
امراة انظر اليها فانه احرى ان يودم بينكما اي تدوم المودة والالفة رواه الترمذي
وحسنه والحاكم وصححه وبقوله في خبر جابر اذا خطب احدكم المراة فان استطاع ان ينظر
منها الى ما يدعوه الى نكاحها فليفعل قال جابر فخطبت جارية وكنت اتخبا لها حتى رايت
منها ما دعاني الى نكاحها فتزوجتها رواه ابو داود والحاكم وصححه وانما اعتبر ذلك قبل الخطبة
لانه لو كان بعدها لربما اعرض عن منظوره فيوذيه ويعتبر ايضا ان يكون بعد رغبته
في نكاحها كما ذكره الاصل اذ لا حاجة الى النظر قبلها والمراد بخطب في الخبر المذكور رغب
في خطبتها بدليل ما رواه ابو داود وابن حبان في صحيحه اذا القى في قلب امرئ خطبة امراة
فلا باس ان ينظر اليها وقيد ابن عبد السلام استحباب النظر بمن يرجو رجاء ظاهرا انه
يجاب الى خطبته دون غيره وللكل ان ينظر الى الاخر وان لم ياذن اي الاخر اكتفا باذن ولسلا
الشارع ولاطلاق الاخبار ولئلا تتزين فيفوت غرضه خشي فتنة ام لا لغرض التزوج
وله تكريره اي النظر اليه عند حاجته اليه ليتبين هيئته فلا يندم بعد نكاحه عليه قال الزركشي
ولم يتعرضوا لضبط التكرار ويحتمل تقديره بثلاث وفي خبر عايشة التي ترجم عليه البخاري الرويا
قبل الخطبة اريتك ثلاث ليال فان لم يتيسر نظره اليها بعث امراة او نحوها تتاملها وتصفها
له لانه صلى الله عليه وسلم بعث ام سليم الى امراة وقال انظري عرقوبيها وشمي عوارضها رواه الحاكم للطبراني
وصححه وفي رواية للدارقطني وشمي معاطفها وتقييد البعث بعدم التيسير ذكره القاضي ايضا
لكن البغوي والمتولي وصاحب الكافي والبسيط وغيرهم اطلقوا ذلك ويوخذ من الخبر ان للمبعوث ان يصف للباعث زايدا على ما ينظره هو فيستفيد بالبعث ما لا يستفيده
بنظره وان لم تعجبه سكت ولا يقل لا اريدها لانه ايذا وحكم عدم التيسير نظرها اليه
مفهوم مما قاله بالاولى ولو عبر بما يشملها كان انسب بما قبله وخرج بالنظر المس اذ لا حاجة
اليه فصل نظر الوجه والكفين عند امن الفتنة فيما يظهر للناظر من نفسه من
المراة الى الرجل وعكسه جايز وان كان مكروها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن
الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين كما مر وقيل يحرم وهذا ما في الاصل عن اكثر
الاصحاب والذي صححه في المنهاج كاصله التحريم ووجهه الامام باتفاق المسلمين على منع النسا
من الخروج سافرات الوجوه وبان النظر مظنة الفتنة ومحرك للشهوة فاللايق بمحاسن

فاللائق

الربع

الشرع سد الباب والاعراض عن تفاصيل الاحوال كالخلوة بالاجنبية وصوب في المهمات الاول
لكون الاكثرين عليه وقال البلقيني الترجيح بقوة المدرك والفتوى على ما في المنهاج انتهى وما نقله
الامام من الاتفاق محله منع النسا اي منع الولاة لهن مما ذكر لا يناني ما نقله القاضي عياض
عن العلماس انه لا يجب على المراة ستر وجهها في طريقها وانما ذلك سنة وعلى الرجال غض
البصر عنهن لقوله تعالى قل للمومنين يغضوا من ابصارهم لان منعهن من ذلك لا لان
الستر واجب عليهن في ذاته بل لانه سنة وفيه مصلحة عامة وفي تركه اخلال بالمروة
كالاصغا من الرجل لصوتها فانه جايز عند امن الفتنة وصوتها ليس بعورة على الاصح في الاصل
وللتشويش تندب اذا قرع الباب ان لا تجيب بصوت رخيم بل تغلظ صوتها بوضع يدها
عبارة الاصل بظهر كفها على الفم قال الجوهري والتشويش التخليط اما النظر والاصغا
لما ذكر عند خوف الفتنة اي الداعي الى جماع او خلوة او نحوها فحرام وان لم يكن عورة
للاجماع ولقوله تعالى وقل للمومنات يغضضن من ابصارهن وقوله قل للمومنين يغضوا
من ابصارهم واما نظر عايشة الى الحبشة وهم يلعبون في المسجد بحضرته صلى الله عليه وسلم
كما رواه الشيخان فليس فيه انها نظرت الى وجوههم وابدانهم وانما نظرت الى لعبهم وحرابهم
ولا يلزم منه النظر الى البدن وان وقع الى قصد صرفته في الحال مع ان ذلك كان مع امن الفتنة
وفي التحريم حينئذ خلاف تقدم قال الزركشي ويلتحق بالاصغا لصوتها عند خوف الفتنة التلذذ
به وان لم يخفها ولو نظر فرج صغيرة لا تشتهى وغير عورة امة منها بغير شهوة جاز لقيام
ومصيرها
تسامح الناس بنظر فرج الصغيرة الى بلوغها سن التمييز وحيث يمكنها ستر عورتها عن الناس
واما ما ذكره في الامة فلان الاصل عدم حرمة نظر غير العورة وكره ذلك والتصريح بهذا في
الاولى من زيادته وما ذكره فيها من الجواز غير معتمد عند الشيخين في الاولى وعند النووي
في الثانية فقد جزم في المنهاج كاصله في الاولى بالحرمة قال الرافعي كصاحب العدة وغيره
اتفاقا ثم رد في الروضة الجزم والاتفاق بان القاضي جوز جزما والمصنف تبع عنه انه رد
الحكم مجرى على مقتضاه وعليه عمل الناس وما في المنهاج واصله جزم صاحب الانوار ثم
قال تبعا للقاضي والمتولي ويجوز النظر الى فرج الصغير الى التمييز وقال في المنهاج في الثانية
الاصح عند المحققين ان الامة كالحرة وقال في الروضة انه الارجح دليلا والمراهق كالبالغ
اصل الآية
في حرمة النظر فليلزم الولي منعه منه لانه يتاتى لظهوره على العورات وفي حرمة الدخول
على النسا الاجانب بغير استيذان بل يجوز بدونه في دخوله عليهن في الاوقات الثلاثة
التي يضعن فيها ثيابهن فلا بد من استيذانه في دخوله فيها عليهن لانه يتبين ذلكم الذين
ملكت ايمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم ويمنعه الولي وجوبا من النظر اليهن كما يمنعه
وجوبا من الزنا وساير المحرمات ويلزمهن الاحتجاب منه كالمجنون في ذلك والصبي غير
المراهق والمحرم بنسب او رضاع او مصاهرة الخلوة ونظر ما فوق السرة وتحت الركبة
لقوله تعالى في المحرم ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن او ابايهن الاية ولان المحرمية معنى

يمنع المناكحة ابدا وكانا كالرجلين والمرايتين والمميز غير المراهق في معنى المحرم وافاد
تعبيره بما ذكر حرمة نظر السرة والركبة على من ذكر فهو اولى من تعبير اصله بما يقتضي
عكس ذلك ولا فرق في المحرم بين الكافر وغيره نعم ان كان الكافر من قوم يعتقدون حل
المحارم كالمجوس امتنع نظره وخلوته نبه عليه الزركشي كنظر بعض النسا بعضا
اي كما يباح لبعضهن ان ينظر من بعضهن ما فوق السرة وتحت الركبة لانه ليس بعورة في
حقهن بالنظر لانهن كالرجال مع الرجال اما غير المميز فمحصور كغيبته ويجوز التكشف
له لقوله تعالى او الطفل الذين لم يظهروا على عورات النسا وتحتجب مسلمة عن كافرة
وجوبا فيحرم نظر الكافرة لقوله تعالى او نسائهن والكافرة ليست من نسا المومنات
ولانها ربما تحكيها للكافر فلا تدخل الحمام مع المسلمة نعم يجوز ان ترى منها ما يبدو عند المهنة
على الاشبه في الاصل قال الاذرعي وهو غريب لم اره نصا بل صرح القاضي والمتولي والبغوي
وغيرهم بانها معها كالاجنبي وكذا رجحه البلقيني وهو ظاهر فقد افتى النووي بانه يحرم على
المسلمة كشف وجهها لها وهو انما يانى على القول بذلك الموافق لما في المنهاج كاصله في مسلة الاجنبي
لا على ما رجحه هو كالرافعي لهذا كله في كافرة غير مملوكة للمسلمة ولا محرم لها اما هما فيجوز لهما النظر اليها
واما نظر المسلمة للكافرة فمقتضى كلامهم جوازه قال الزركشي وفيه توقف قال ابن عبد السلام
والفاسقة مع العفيفة كالكافرة مع المسلمة ونازعه فيه البلقيني والممسوح اذا لم يبق فيه
ميل الى النسا كما قاله المتولي والمملوك للمراة العدل غير المكاتب كالمحرم في النظر فيباح للاول
النظر الى ما فوق السرة وتحت الركبة من الاجنبيات وللثاني ذلك من سيدته اما الاول فلقوله
تعالى او التابعين غير اولي الاربة اي الحاجة الى النكاح لكن قال النووي المختار في غير
اولي الاربة انه المغفل في عقله الذي لا يكترث للنسا ولا يشتهيهن قاله ابن عباس وغيره
واما الثاني فلقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن قال الزركشي وينبغي تقييد الجواز في الممسوح
بان يكون مسلما في حق المسلمة فان كان كافرا منع على الاصح لان اقل احواله ان يكون كالمراة
وتقييد المملوك بالعدل من زيادته وذكره جماعة منهم البغوي في تفسيره قال في المهمات وقياس
المراة كذلك وصرح به المهدوي في تفسيره وهو من النسا فعليه تخرج بذلك الفاسق قال ابن
العماد ويجب تقييده بما اذا كان فسقه بالزنا والا فلا معنى لتحريم النظر مع قيام المبيح وهو
الملك وفيما قاله نظر وبغير المكاتب المكاتب فلا يباح له ما ذكر كما نقله في الروضة عن القاضي
واقره وقيده القاضي بما اذا كان معه وفا لخبر ام سلمة اذا كان مع مكاتب احداكن فلتحتجب
منه رواه الترمذي وصححه وصرح جماعة بانه كالقن وعليه نص الشافعي كما نقله البيهقي في المعرفة
قال الزركشي فيجب الفتوى به واجاب الشافعي عن الخبر المذكور بانه خاص بزوجات النبي
صلى الله عليه وسلم لان لهن من الحرمة ما ليس لغيرهن وسياتي انه يباح النظر للحاجة الا
كما تقدم وتعبير المصنف في المملوك بقوله كالمحرم اولى من قول الاصل مملوك المراة محرم لها
لا الخصي والمجبوب والعنين والمخنث وتقدم تفسيرهم في باب خيار النقص والبهيم

بالكس

8

بالكس وهو الشيخ الفاني فليس لاحد منهم النظر الى اجنبية كغيرهم من الفحول وروى البخاري
عن ام سلمة خبر لا يدخلن هذا عليكم يعني المخنث ويحرم نظر المحرم ~~بما فيها اذا امنها~~
~~فيما قدمه في النظر الى الاجنبية~~ وغيره مما يعدم كما فهم بالاولى وصرح به الاصل لشهوة بان
يلتذ به او يريد انا لكن مع خوف الفتنة فيما يظهر ويحرم نظر الامرد لشهوة مطلقا
وبدونها ان خاف فتنة بخلاف ما اذا امنها كنظيره فيما قدمه في النظر للاجنبية وما ذكره
فيما اذا امنها هو ما جزم به الرافعي وزاد عليه في الروضة اطلق صاحب المهذب وغيره
انه يحرم النظر الى الامرد لغير حاجة ونقله الداركي عن نص الشافعي فنوقش منه الحرمة عند
امن الفتنة حسما للباب ولان النظر مظنة الفتنة نعم ينبغي في التحريم ان يكون جميل الوجه كما
قيده في فتاويه وغيرها تبعا للمتولي وغيره وانما لم يومر بالاحتجاب كالمراة للمشقة عليه
وفي ترك الاسباب اللازمة له وعلى غيره غض البصر ولم يعتبروا جمال المراة لان الطبع يميل اليها
فضبط بالانوثة ويدل على قول النووي لهذا مع ما نقله كالرافعي عن الاكثرين من حل النظر الى المراة
عند امن الفتنة ان يقولوا ما الفرق بينها وبين الامرد فالموافق لذلك ما جزم به الرافعي في هذه
وتبعه عليه المصنف ويمكن ان يحمل عليه الاطلاق السابق وان كان الاحوط ما افاده كلام الروضة
ويمكن ان يجاب عنه بان للامرد امدا ينتظر زواله فيه بخلاف المراة وعلى ما صححه في المنهاج كاصله
في تلك من التحريم لا سوال وكما يحرم النظر اليه تحرم الخلوة به قال في المجموع في صلاة الجماعة هذا قياس
المذهب فانه اخفى واقرب الى المفسدة والامرد الشاب الذي لم تنبت لحيته ولا يقال لمن اسن ولا شعر
بوجهه امرد ويحرم عورة الرجل دون غيرها على الرجل الناظر في نظر بعض النسا بعضا لا على نفسه
فلا يحرم لكن يكره كما سياتي في التصريح بهذا من زيادته فرع ما حرم نظره متصلا حرم نظره منفصلا
كشعر عانة ولو لرجل وقلامة ظفر قدم حرة ايضا لحكم قبل انفصاله فليوار وجوبا كما اقتضاه كلام الغزالي
لئلا ينظر اليه احد واستبعد الاذرعي الوجوب قال والاجماع الفعلي في الحمامات على طرح ما يتناثر
من امتشاط شعور النسا وحلق عانات الرجال لا قلامة ظفر يدها اي الحرة فلا يحرم نظرها بعد انفصالها
كما قبله وهذا انما ياتي على ما قدمه من عدم تحريم نظر وجهها وكفيها عند امن الفتنة واما على ما نقله
عن المنهاج كاصله من تحريمها فينبغي تحريمه ذلك ثم رايت الزركشي نبه على ذلك فقال انما يحسن
التفصيل بين القلامتين عند النظر القايل بجواز النظر الى الكفين اما من يحرمه ومنهم النووي
فلا يتجه ذلك على انه في الروضة قال دون قلامة يدها وبده ورجله اي الرجل وما قاله في قلامة
يده ورجله انما ياتي على تحريم نظرها متصلة اما على تحريمه الشامل له ما صححه من ان تحريم نظر
المراة الى الرجل كتحريم نظره اليها فينبغي تحريمه والحاصل انما قاله يصح تفريعه على ما رجحه الرافعي
لا على ما رجحه هو فان ابين من الامة ما ليس بعورة منها كشعر راسها وظفرها ثم عتقت لم يحرم
نظره وان قلنا ان المنفصل كالمتصل لانه حين الفصل لم يكن عورة والعتق لا يتعدى الى المنفصل
وهذا انما ياتي على ما قدمه في جواز النظر الى ما عدا عورة الامة وتقدم ما فيه فرع لكل من الزوجين
النظر الى الاخر ولو الى الفرج ظاهرا وباطنا لانه محل تمتعه ولكن يكره نظره اي الفرج حتى من نفسه

قوله وبدونها

الامرد

قوله اي الرجل

قوله وان قلنا ... وهو مبني على المرجوح والاصح عند المحققين ان ... الحرة

وعورة

يعني يكره نظر كل من الآخر ومن نفسه بلا حاجة وباطنه اي والنظر الى باطنه اشد كراهة قالت عائشة
ما رأيت منه ولا رأى مني اي الفرج النظر الى الفرج يورث الطمس اي العمى كما ورد كذلك رواه ابن حبان
وغيره في الضعفاء وخالف ابن الصلاح فقال انه جيد الاسناد ومع ذلك هو محمول على الكراهة كما قال الرافعي
واختلفوا في قوله يورث العمى فقيل في الناظر وقيل في الولد وقيل في القلب وشمل كلامهم الدبر وقول
الامام والتلذذ بالدبر بلا ايلاج جائز كالصريح فيه وخالف الدارمي فقال بحرمة النظر اليه قال الزركشي
ولا يجوز للمراة ان تنظر الى عورة زوجها اذا منعها منه بخلاف العكس لانه يملك التمتع بها بخلاف عكسه
وفيما قاله وقفة والامة كالزوجة في النظر وكل منهما ومن سيدها ان ينظر الى الاخر ولو الى الفرج
مع كراهة نظر لا المحرمة عليه بكتابة وتزويج وكفر كتمجس وتوثن وردة وشركة قال المتولي والروياني
وتبعيض وعدة من غيره ونسب ورضاع ومصاهرة فيحرم نظره منها الى ما بين السرة والركبة دون
ما زاد لخبر اذا زوج احدكم عبده جاريته او اجيره فلا ينظر الى ما بين السرة والركبة رواه ابو داود
وغيره وقيس بما فيه البقية قالا اي الشيخان والمعنى وما ذكره الشيخان في المشتركة ممنوع والصواب فيها
وفي المبعضة والمبعض بالنسبة الى سيدته انهم كالاجانب وصرح بالمحرمة هنا ذكر المحرمة لعارض
قريب الزوال كحيض ورهن فلا يحرم نظره اليها فرع ما حرم نظره حرم مسه بالاولى لانه ابلغ
في اللذة واغلظ بدليل انه لو لمس فانزل بطل صومه ولو نظر فانزل لم يبطل صومه فيحرم على الرجل
دلك فخذ الرجل بلا حائل وقد يحرم المس دون النظر كما ذكره بقوله ويحرم مس وجه الاجنبية
بل يحرم مس ظهر امه وابنته وغمز ساقها وغمزها اياه منه وان لم يحرم نظر ذلك هذا اذا مس
ذلك بلا حاجة ولا شفقة والا جاز المس ايضا وعليه يحمل قول النووي في شرح مسلم انه يجوز
بالاجماع مس المحارم في الراس وغيره مما ليس بعورة وانما فرق بينهما فيما ذكر لان المس
ابلغ في اللذة ولان حاجة النظر اعم فسومح فيه ما لم يسامح في المس وبذلك علم انه لا يجوز للممسوح
المس وان ابيح له النظر وكوجه الاجنبية كفاها وكالظهر غيره فيما هو في معناه من الام والبنت
سائر المحارم بحكم المفهومات بالاولى ويحرم اضطجاع رجلين او امراتين في ثوب واحد اذا
كانا عاريين وان كان كل منهما في جانب من الفراش لخبر مسلم لا يفضي الرجل الى الرجل في الثوب الواحد
ويجب التفريق بين ابن عشر من السنين وابويه واخوته الصالحين لا خوانه عرفا في المضجع واحتج
له الرافعي بخبر مروا اولادكم بالصلاة وهم ابناء سبع واضربوهم عليها وهم ابناء عشر وفرقوا بينهم في المضاجع
ودلالة فيه كما قال السبكي على التفريق بينهم وبين ابائهم وامهاتهم قال وانما ينبغي ان
يستثنى من تحريم الافضاء الافضاء بينهم وبين امهاتهم لخبر لا يباشر المراة المراة ولا الرجل الرجل
الا الوالد لولده وفي رواية الا الولد لوالده رواه ابو داود والحاكم وقال انه على شرط البخاري وبهذه
الزيادة تخصص خبر مسلم السابق ووجه ذلك قوة المحرمية بينهما وبعد الشهوة وكمال
الاحتشام وظاهر انه محله في مباشرة غير العورة وعند الحاجة على انه يحتمل حمل ذلك على الولد الصغير
وما ذكر من اعتبار العشر في التفريق نازع فيه الزركشي وغيره فقالوا بل المعتبر السبع لخبر اذا
بلغ اولادكم سبع سنين ففرقوا بين فرشهم رواه الدارقطني والحاكم وقالوا انه صحيح على شرط

ولا تفضي المراة الى المراة في الثوب الواحد

الا الولد والام

مسـ

مسلم ولهذا يدل على ان قوله في الخبر الشهيد وفرقوا بينهم في المضاجع راجع الى ابناء سبع وابناء عشر جميعا
وتسن مصافحة الرجلين او المراتين لخبر ما من مسلمين يلتقيان فيتصافحان الا غفر لهما قبل ان
يتفرقا رواه ابو داود وغيره نعم يستثنى الامرد الجميل الوجه فيحرم مصافحته ومن به عاهة
كالابرص والاجذم فتكره مصافحته كما قاله العبادي وتكره المعانقة والتقبيل في الراس والوجه
ولو كان المقبل او المقبل صالحا قال رجل يا رسول الله الرجل منا يلقى اخاه او صديقه اينحني له قال
لا قال افيلتزمه ويقبله قال لا قال افياخذ بيده ويصافحه قال نعم رواه الترمذي وحسنه
الا لقادم من سفر او تباعد لقاء فسنة للاتباع رواه الترمذي وحسنه نعم الامرد الجميل الوجه يحرم
تقبيله مطلقا ذكره النووي في اذكاره ثم قال والظاهر ان معانقته كتقبيله او قريبة منه
كتقبيل الطفل ولو لغيره شفقة فانه سنة لانه صلى الله عليه وسلم قبل ابنه ابراهيم وشمه وقبل
الحسن بن علي وعنده الاقرع بن حابس التميمي فقال الاقرع ان لي عشرة من الولد ما قبلت منهم
احدا فنظر اليه النبي صلى الله عليه وسلم ثم قال من لا يرحم لا يرحم وقالت عائشة قدم ناس من الاعراب
على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا تقبلون صبيانكم فقال نعم قالوا لكنا والله ما نقبل فقال او املك
ان كان الله نزع منكم الرحمة رواها البخاري وغيره فرع لا باس بتقبيل وجه الميت الصالح
لما في الخبر ويسن تقبيل يد الحي لصلاح ونحوه من الامور الدينية كزهد وعلم وشرف كما كانت
الصحابة تفعله مع النبي صلى الله عليه وسلم كما رواه ابو داود وغيره باسانيد صحيحة ويكره ذلك لغناه
ونحوه من الامور الدنيوية كشوكته ووجاهته عند اهل الدنيا لخبر من تواضع لغني لغناه
ذهب ثلثا دينه ويكره حني الظهر مطلقا لكل احد من الناس لما في خبر الترمذي ويسن القيام لاهل
الفضل من علم او صلاح او شرف او نحوها اكراما لا رياء واعظاما اي تفخيما قال في الروضة
وقد ثبت فيه احاديث صحيحة وما ذكره المصنف كالروضة من استحباب المصافحة وما بعدها الى هنا
اعاده في السير مع زيادة ووقع للرافعي بعض ذلك فرع الخنثى المشكل كامراة مع الرجال
ورجل مع النساء في حكم النظر اخذا بالاحوط ويفارق هذا ما مر في الجنائز من انه يغسله بعد موته
الرجال والنساء استصحابا لحكم الصغر لضعف الشهوة بعد الموت بخلافه في الحياة فصل
ويجوز نظر المراة عند المعاملة ببيع وغيره للحاجة الى معرفتها وعند تحمل الشهادة عليها لذلك
وله ان ينظر جميع وجهها كما نقله الروياني عن جمهور العلماء وقال الماوردي ان امكن معرفتها
ببعضه وجب الاقتصار عليه ويكلف كشفه عند الاداء قال في الاصل فان امتنعت
امرت امراة بكشفه وكان المصنف لعدم اعتبار المراة وسيأتي في الشهادات انه اذا خاف
من النظر الفتنة لم ينظر الا ان تعين عليه وينبغي ان ينظر للشهادة عليها نظر الحاكم
لتحليفها او للحكم عليها قاله الجرجاني قال الاذرعي والظاهر ان الشهادة والحكم لها كالشهادة والحكم
عليها ويجوز النظر والمس بقدر الحاجة للفصد والعلاج كالحجامة للحاجة الملجئة الى ذلك ويجوز
بحضرة زوج او محرم والنظر من رجل ان عدمت امراة تعالج كعكسه اي كما يجوز بحضرة زوج
او محرم النظر من امراة ان عدم رجل يعالج وكل من الزوج والمحرم يتناول الذكر والانثى

وعنده

تركه

اليها

سواء كان من قبيل المعالج ام المعالج ما لم يجتمع رجلان مع امراة اجنبية لامتناع الخلوة حينئذ بخلاف
اجتماع رجل مع امراتين ولا يتقيد ذلك بالزوج والمحرم بل السيد والممسوح ونحوهما كذلك وضابطه
كما قال الزركشي ان يكون ممن يمنع حصول الخلوة كما ذكروه في العدد ويجوز النظر من ذمي لمسلمة
ان علم مسلم بحالها بخلاف ما اذا وجد وقضية ما مر في نظر الكافر ان لا يجوز مع وجود مسلم ويمكن
ادراجها في كلامه فلا يجوز النظر الى السوءتين الا في حاجة لا يهتك المروءة التكشف لها
او تبيح التيمم في البدن يعني ولا يجوز النظر الى ما سوى السوءتين والوجه واليدين من البدن
الا لحاجة تبيح التيمم ومطلقا في الوجه واليدين اي ولا يجوز النظر الى الوجه والكفين الا لمطلق
الحاجة ولا يخفى ما في كلامه من القلاقة والاجحاف وملخص المراد منه انه يعتبر في النظر
الى الوجه والكفين مطلق الحاجة وفي غيرهما ما عدا السوءتين تاكدها بان يكون مما يبيح التيمم
كشدة الضنا وفي السوءتين مزيد تاكدها بان لا يعد التكشف بسببها هتكا للمروءة والضبط
بما يبيح التيمم نقله الاصل عن الامام واقره وقضيته كما قال الزركشي انه لو خاف شيئا في عضو
باطن امتنع النظر بسببه وفيه نظر ويجوز النظر الى الفرج والثدي للشهادة في الزنا
والولادة في الاولى وفي الرضاع في الثانية لظهور الحاجة اليه فصل تستحب الخطبة
بكسر الخاء وهي التماس النكاح لانه صلى الله عليه وسلم خطب عائشة بنت ابي بكر وخطب حفصة بنت
عمر رواهما البخاري ويحرم التصريح بها لمعتدة من غيره رجعية كانت او بائنا بطلاق او فسخ
او موت او معتدة عن شبهة لمفهوم اية ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء وللاجماع
ويجوز الخطبة في عدة غير رجعية لهذه الاية ولانقطاع سلطنة الزوج عنها بخلاف التصريح
فانه اذا صرح تحققت رغبته فيها فربما تكذب في انقضاء العدة وبخلاف الرجعية لانها في معنى
المنكوحة اما المعتدة منه فلا يحرم عليه خطبتها لا تصريحا ولا تعريضا لانه يحل له نكاحها في عدته
والتعريض ما يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها كقوله انت جميلة ورب راغب فيك ومن يجد
مثلك ولست بمرغوب عنك ولا يخفى التصريح وهو ما يقطع بالرغبة في النكاح كاريد ان انكحك
واذا انقضت عدتك نكحتك ولا فرق كما اقتضاه كلامهم بين الحقيقة والمجاز والكناية وهي
ما يدل على الشيء بذكر لوازمه كقولك فلان طويل النجاد للطويل وكثير الرماد للمضياف
ومثالها هنا للتصريح اريد ان انفق عليك نفقة الزوجات واتلذذ بك وللتعريض اريد
ان انفق عليك نفقة الزوجات فكل من الثلاثة ان افاد القطع بالرغبة في النكاح فهو تصريح
او الاحتمال لها فتعريض وكون الكناية ابلغ من التصريح المقرر في علم البيان لا ينافي ذلك فمن قال
هنا الظاهر انها ابلغ منه المقتضي عليه التصريح هنا بالتصريح ثم وجوابها اي الخطبة ممن تعتبر
اجابته كخطابه اي الخاطب تصريحا وتعريضا فيما ذكر ولو قال والجواب كحكمها كان اخصر
ومع ذلك فتعبيره بما قاله اعم من قول اصله وحكم جواب المراة تصريحا وتعريضا حكم الخطبة فرع
تحرم الخطبة على من علم بخطبة من صرح له بالاجابة ولم ياذن له الخاطب الاول ولم يعرض لخبر
لا يخطب الرجل على خطبة اخيه حتى يترك الخاطب قبله او ياذن له الخاطب رواه الشيخان واللفظ

اصل معهم

فاحشام

اصل تعريضا

كالتصريح

للبخاري

للبخاري والمعنى فيه ما فيه من الايذاء والتقاطع سواء كان الاول مسلما ام كافرا محترما وذكر الاخ
في الخبر جرى على الغالب ولانه اسرع امتثالا واعراض المجيب كاعراض الخاطب وسكوت البكر
غير المجبرة ملحق بالتصريح كما ذكره بقوله لا اذا عرض له بالاجابة كلا رغبة عنك او لم يعلم بها او بالتصريح
او اذن له الاول او اعرض ولو بطول الزمن بحيث يعد معرضا او اعرض عنه المجيب فلا تحرم خطبته
لسقوط حق الاول في الاخيرة باحوالها الثلاثة وللاصل الاباحة في البقية ولخبر فاطمة بنت
قيس الاتي حيث تواردت عليها الخطاب ولم ينه صلى الله عليه وسلم المتاخر منهم لما لم تصرح بالاجابة
بل اشار عليها بغيرهم ويعتبر في التحريم عليه ان يكون عالما به وان تكون الخطبة الاولى جائزة فلو
حرمت كان خطبت في عدة غيره فلا تحريم والمعتبر في التحريم اجابتها ان كانت غير مجبرة
او اجابة الولي المجبر ان كانت مجبرة او اجابتها معه ان كان الخاطب غير كفء او اجابة او السلطان
في الامة غير المكاتبة كتابة صحيحة بالنسبة للسيد وفي المجنونة البالغة بالنسبة للسلطان
عند عدم الاب والجد او اجابة السيد مع المكاتبة كتابة صحيحة فرع لو خطب رجل
خمسا ولو بالترتيب وصرح له بالاجابة اجتنبن اي حرمت خطبة كل منهن حتى يعقد
باربع اي على اربع منهن او ينكحهن او بعضهن لانه قد يرغب في الخامسة فرع يكره التعريض
بالجماع للمخطوبة لقبحه وقد يحرم بان يتضمن التصريح بذكر الجماع كقوله انا قادر على جماعك او
لعل الله يرزقك من يجامعك ومنه قول الشافعي في الام ولو قال عندي جماع يرضي من جومعت
فقد عرض بالخطبة تعريضا محرما وانهاه عنه لانه قبيح وفحش قال تعالى ولكن لا تواعدوهن سرا
اي جماعا الا ان تقولوا قولا معروفا اما التصريح به كقوله مكنيني من جماعك فحرام لا التعريض
به للزوجة والامة فلا يكره لانها محل تمتعه وتباح الغيبة للتحذير من فسق او ابتداع خاطب
ومخطوبة ووال بان يبين حال من له عليه ولاية وراوي علم بان يبين حاله للاخذ عنه وفي معناه
الشاهد وصرح به في الروضة وللتحذير من عيب خاطب ومخطوبة ومسلم ينفع الشراء
ويباح الغيبة باللقب لتعريف كالاعمش والاعرج ان كان معروفا به ولو امكن التعريف
بغيره كان اولى والشكوى اي وتباح الغيبة اي لاجل شكوى ظالم عند منصف له كان يقول له
ظلمني فلان وفعل بي كذا وتباح الغيبة لفاسق اي لاجل فسقه عند من يمنعه كان يقول له فلان
يعمل بكذا فازجره عنه وعند مفت كان يقول له ظلمني فلان فهل له ذلك وما طريقي في خلاصي منه
والاحوط ان يقول ما تقول في رجل كان من امره كذا وكل ذلك للنصيحة وللتحذير لا لما ذكر لقوله
صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت قيس رضي الله عنها لما اخبرته ان معاوية وابا جهم خطباها اما معاوية
فصعلوك لا مال له واما ابو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه انكحي اسامة ابن زيد رواه مسلم وفي
رواية الحاكم واما ابو جهم فاني اخاف عليك من شقاشقه ولقوله اذا استنصح احدكم اخاه فلينصح
ذكره البخاري تعليقا بصيغة الجزم وروى خبر جرير بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم على
النصح لكل مسلم ومن يجاهر بمعصية كشرب خمر ومصادرة الناس وجباية اموال ظلما
ذكره بما فعله اي لا بغيره الا ان يوجد لجواز ذكره سبب اخر قال ابن العماد بعد قولهم ذكره

اصل السيد

منه

وكذا

بها

قال الغزالي في الاحيا الا ان يكون المتجاهر بها عالما يقتدى به فيمتنع غيبته لان الناس اذا
اذا اطلعوا على زلته تساهلوا في ارتكاب الذنب قال وذكر غيره ايضا انتهى ولعله مقيد بما تقدم
قال وغيبة الكافر محرمة ان كان ذميا لان فيها تنفيرا لهم من قبول الجزية وتركا لوفا الذمة ولقوله
صلى الله عليه وسلم من سمع ذميا وجبت له النار رواه ابن حبان في صحيحه ومباحة ان كان حربيا
لانه صلى الله عليه وسلم كان يامر حسان ان يهجو المشركين والحاصل ان الغيبة وهي ذكر الانسان
بما فيه بما يكره ولو في ماله او ولده او زوجته ونحوها محرمة سوا ذكره بلفظ ام كتابة ام اشارة
بعين او راس او يد او نحوها لكنها تباح للاسباب المذكورة بل تجب بذلا للنصيحة للغير وتحذيره
من الشر نعم ان اندفع بمجرد قوله لا تفعل هذا او لا اصلح لك مصاهرته او معاملته او لا خير لك فيه
او نحوه لم تجز الزيادة بذكر عيوبه قاله النووي في اذكاره وقياسه انه اذا اندفع بذكر بعضها لا يذكر
جميعها قال البارزي ولو استشير في امر نفسه في النكاح فان كان فيه ما يثبت الخيار فيه وجب ذكره للزوجة
وان كان فيه ما يقلل الرغبة عنه ولا يثبت الخيار كسوء الخلق والشح استحب وان كان فيه شي من
المعاصي وجب عليه التوبة في الحال وستر نفسه وان استشير في ولاية فان علم من نفسه عدم
الكفاية او الخيانة وان نفسه لا تطاوعه على تركها وجب عليه ان يبين ذلك او يقول لست
اهلا للولاية انتهى ووجوب التفصيل بعيد والاوجه دفع ذلك بنحو قوله انا لا اصلح لكم **فصل**
ويستحب في النكاح اربع خطب **خطبة** بضم الخا من الخاطب **قبل الخطبة** بكسرها وخطبة من المجيب
قبل الاجابة وخطبتان **قبل النكاح** احداهما من الولي قبل الايجاب والاخرى من الخاطب قبل القبول
وذلك لخبر كل امر ذي بال واستدرك في المنهاج على ذلك فصحح ان الخطبة بين الايجاب والقبول
غير مستحبة قال في الاذكار ويستحب ان يكون الخطبة التي امام العقد اطول من خطبة الخطبة
والخطبة تحصل **بالحمد** لله **والصلاة** على النبي صلى الله عليه وسلم **والوصية** بالتقوى فيحمد الله الخاطب
ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويوصي بتقوى الله تعالى ثم يقول جيتكم راغبا في كريمتكم او
فتاتكم ويخطب الولي كذلك ثم يقول لست بمرغوب عنك او نحوه ويتبرك الايمة بما روي عن
ابن مسعود موقوفا ومرفوعا قال اذا اراد احدكم ان يخطب لحاجة من نكاح او غيره فليقل ان
الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور انفسنا وسيات اعمالنا
من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك
له وان محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم وعلى اله وصحبه يا ايها الذين امنوا اتقوا الله حق تقاته
~~ولا تموتن الا وانتم مسلمون الى قوله عظيما ويسمى هذه الخطبة خطبة الحاجة~~ ولا تموتن الا وانتم مسلمون
يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة الى قوله رقيبا يا ايها الذين امنوا اتقوا الله وقولوا
قولا سديدا الى قوله عظيما وتسمى هذه الخطبة خطبة الحاجة وكان القفال يقول بعدها اما بعد
فان الامور كلها بيد الله يقضي فيها ما يشا ويحكم ما يريد لا موخر لما قدم ولا مقدم لما اخر
ولا يجتمع اثنان ولا يفترق الا بقضا وقدر وكتاب قد سبق وان مما قضى الله تعالى وقدر
ان خطب فلان بن فلان فلانة بنت فلان على صداق كذا اقول قولي هذا واستغفر الله لي ولكم اجمعين

اي سمع بعيوبه

فان كانهم

تركا

ولا تموتن الا وانتم مسلمون يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم الى قوله رقيبا يا ايها الذين امنوا اتقوا الله ثم قولوا

فلو حمد الله **الولي وصلى** على النبي صلى الله عليه وسلم **واوصى** بتقوى الله **ثم قال زوجتك** فلانة
فقبل الزوج مثله بان حمد الله وصلى واوصى **ثم قبل** النكاح **صح** النكاح وان تخلل هذا الفصل لان المتخلل
مقدمة القبول فلا يقطع الولاء كالاقامة وطلب الما والتيمم بين صلاتي الجمع والخطبة من الاجنبي
هي من ذكر فيحصل بها الاستحباب ويصح معها العقد **فان طال الذكر** الفاصل بين الايجاب والقبول
او تخلل بينهما **كلام يسير اجنبي** عن العقد بان لم يتعلق به ولم يستحب **بطل** العقد لاشعاره بالاعراض
والمراد بالكلام ما يشمل الكلمة والكلام نظير ما مر في البيع **ويستحب تقديم** الولي على العقد **ازوجك** هذه
او زوجتكها **على ما امر الله به من امساك بمعروف او تسريح باحسان ولو شرطه في نفس العقد**
لم يبطل لان المقصود به الموعظة ولانه شرط يوافق مقتضى العقد والشرع **فرع ويستحب**
الدعاء لهما اي للزوجين **بالبركة بعد العقد** فيقال بارك الله لك او بارك عليك **والجمع** اي وبالجمع
بخير فيقال جمع الله بينكما في خير لانه صلى الله عليه وسلم كان اذا رفا من تزوج قال بارك الله لك
وبارك عليك وجمع بينكما في خير رواه الترمذي وقال حسن صحيح وكان الاولى للمصنف تاخير
قوله بعد العقد عن هذا او تقديمه على بالبركة ليوافق ما في الاصل ويستحب للزوج اول ما يلقى
زوجته ان ياخذ بناصيتها ويقول بارك الله لكل منا في صاحبه وان يقول عند الجماع بسم
الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا **ويكره ان يقال بالرفا والبنين** لخبر ورد بالنهي
عنه ولانه من الفاظ الجاهلية والرفا بكسر الرا وبالمد الالتئام والاتفاق من قولهم رفات الثوب
ويستحب للولي **عرض موليته على ذوي الاصلاح** كما فعل شعيب بموسى عليهما الصلاة والسلام وعمر
بعثمان ثم بابي بكر رضي الله عنهم **واحضار الصالحين للعقد** زيادة على الولي والشاهدين **وان**
ينوي بالنكاح السنة والصيانة لدينه وغيرها من المقاصد الشرعية قال النووي في فتاويه وسيما
مسلم ان قصد بالنكاح طاعة من ولد صالح او اعفاف نفسه او صيانة فرجه ونحوه فهو من
اعمال الاخرة ويثاب عليه وان لم يقصد ذلك فهو من اعمال الدنيا لا يثاب عليه ولا ياثم
الباب الثالث في اركان النكاح وهي اربعة الاول الصيغة هي **الايجاب والقبول بلفظ**
التزويج او النكاح بمعنى الانكاح والمراد بلفظ ما اشتق منهما وهو **شرط** فلا ينعقد بغيرهما
كلفظ البيع والتمليك والهبة والاحلال والاباحة لخبر مسلم اتقوا الله في النسا فانكم
اخذتموهن بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولان النكاح ينزع الى العبادات
لورود الندب فيه والاذكار في العبادات تتلقى من الشرع والشرع انما ورد بلفظي التزويج
والانكاح وما في البخاري من انه صلى الله عليه وسلم زوج امراة فقال ملكتكها بما معك من
القران فقيل وهم من الراوي وبتقدير صحته معارض برواية الجمهور زوجتكها قال البيهقي
والجماعة اولى بالحفظ من الواحد ويحتمل انه صلى الله عليه وسلم جمع بين اللفظين وافاد قول
المصنف شرط انه ليس من تتمة الركن وانما هو شرط له ولو تركه كان اولى **ولو** كان
اللفظ المذكور **بالعجمية** فانه يكفي وان احسن قائلها العربية اعتبارا بالمعنى لانه لفظ لا يتعلق
به اعجاز فاكتفي بترجمته هذا **ان فهمها** بان فهم كل منهما كلام نفسه وكلام الاخر سوا

انفقت اللغتان ام اختلفتا فان فهمها اتقه دونها واخبرها بمعناها فوجهان رجح منهما
البلقيني المنع كما في العجمي الذي ذكر لفظ الطلاق واراد معناه وهو لا يعرفه قال وصورتها ان لا
يفهمها الا بعد اتيانه بها فلو اخبر بمعناها قبل صح ان لم يطل الفصل وما قاله ماخوذ من كلام
الامام وينعقد باشارة الاخرس المفهمة كما سبق في كلامه في موانع الولاية والايجاب ايضاح
كزوجتك وانكحتك ابنتي فيقول الزوج تزوجتها او نكحتها او قبلت نكاحها او تزويجها
او هذا النكاح او التزويج ولو قال ويقول بالواو كان اولى اذ لا يجب تقديم الايجاب على
القبول كما يعلم مما ياتي فلو قال الزوج تزوجت ابنتك او نكحتها فقال الولي زوجتكها او انكحتكها
صح ولو قال رضيت نكاحها فكقوله قبلت نكاحها كما حكاه ابن هبيرة عن اجماع الايمة الاربعة وقال السبكي
نقل هذا الاجماع يجب التوقف فيه والظاهر انه لا يصح اي فلا يصح النكاح به وفيه نظر لانه انما اكتفى
بقبلت نكاحها لدلالته على الرضى مع الاتيان بلفظ النكاح قال الاذرعي ان يكتفي برضيت نكاحها قال
الغزالي في فتاويه وكزوجتك زوجت لك او اليك فيصح لان الخطا في الصيغة اذا لم يخل بالمعنى ينبغي ان
يكون كالخطا في الاعراب لا قبلت فقط لعدم التصريح بواحد من لفظي التزويج والانكاح والنكاح
لا ينعقد بالكناية لحاجته الى مزيد احتياط بخلاف البيع وفي قبلتها او قبلت النكاح او التزويج
تردد اي خلاف والذي نص عليه في الام وغيرها الصحة في قبلت النكاح او التزويج دون قبلتها
وجرى عليه الشيخ ابو حامد وغيره ولا ينعقد بكناية اذ لا اطلاع للشهود على النية والمراد الكناية
في الصيغة اما في المعقود عليه فيصح فانه لو قال زوجتك ابنتي فقبل ونويا معينة صح كما ياتي
مع ان الشهود لا اطلاع لهم على النية فالكناية مغتفرة في ذلك ولا مكاتبة وفي نسخة وبكتابة في
غيبة او حضور لانها كناية وقد عرفت انه لا ينعقد بها بل لو قال لغايب زوجتك ابنتي او قال
زوجتها من فلان ثم كتب فبلغه الكتاب او الخبر فقال قبلت لم يصح كما صحح في اصل الروضة في الاولى
وسكت عن الثانية لانها سقطت من كلامه وعلل الرافعي نقلا عن البغوي عدم الصحة بتراخي
القبول عن الايجاب وهو موجود في نظيره من البيع مع ان كلامه الاول فيه يقتضي الصحة حيث نقلها
عن بعض الاصحاب تفريعا على صحة البيع بالكتابة واقره وبه جزم المصنف وغيره ثم وعليه فالفرق
بين البابين ان باب البيع اوسع بدليل انعقاده بالكنايات وثبوت الخيار فيه وجعل الاسنوي
الراجح فيهما عدم الصحة عملا بما صححه النووي هنا من عدم الصحة دليلا على ان ما نقله كالرافعي ثم
عن بعض الاصحاب ضعيف وفي الاصل لو استخلف القاضي فقيها في تزويج امراة لم يكف الكتاب
بل يشترط اللفظ وليس للمكتوب اليه الاعتماد على الخط على الصحيح وحذفه المصنف للاستغناء عنه
بما ياتي في كتاب القضاء لا لقول البلقيني انه ليس بالمعتمد لانه فرع من فروع القاضي والقاضي
يجوز ان يولي نائبه القضاء بالمشافهة والمراسلة والمكاتبة عند الغيبة لانهم صرحوا ثم
بان الكتابة وحدها لا تفيد بل لا بد من اشهاد شاهدين على التولية ومتى قال زوجني
فقال الولي زوجتك انعقد النكاح وان لم يقبل الزوج بعد ذلك لوجود الاستدعاء الجازم
ولما في الصحيحين من ان الاعرابي الذي خطب الواهبة نفسها للنبي صلى الله عليه وسلم قال له زوجنيها

فقال

فقال زوجتكها بما معك من القران ولم ينقل انه قال بعد ذلك قبلت نكاحها ومثله في الانعقاد
بصيغة الامر تزوج ابنتي فيقول الخاطب تزوجتها ومن ذلك ما ذكره بقوله ومتى قال طلقني
او خالعني او اعتقني وصالحني عن القصاص بالف ففعل انعقد ولزم الالف ولا حاجة
الى قبول بعده ولا يجزي زوجتني ابنتك او تزوجتنيها او اتتزوج ابنتي او تزوجتها لانه استفهام
وتقدم نظيره في البيع ولو قال المتوسط للولي زوجته ابنتك فقال زوجتها ثم قال للزوج قل
قبلت نكاحها فقال قبلت نكاحها انعقد النكاح لوجود الايجاب والقبول مرتبطين بخلاف ما لو
قالا او احدهما نعم وقوله قل من زيادته ولا حاجة اليه وقوله قبلت نكاحها هو ما قال الاذرعي انه
الذي عبر به الرافعي في اكثر نسخه وانه مراده بتعبيره في بعضها بقبلت قال واما تعبير الروضة
بقبلته فيوهم ان الهاء تقوم مقام نكاحها وليس بجيد انتهى ويحتمل ان الروضة مختصرة
من النسخ التي عبر فيها بقبلت مع انه يحتمل ان نسخها ايضا مختلفة فان الاصفوني وغيره عبروا
في مختصرها بقبلت نكاحها ويحتمل انهم انما عبروا به لانهم فهموا انه مراد الروضة فرع
يشترط القبول فورا كالبيع فلا يضر فصل يسير واذا اتى احد العاقدين باحد شقي العقد
فلا بد من اصراره عليه وبقاء اهليته حتى يوجد الشق الاخر وكذا الاذنة في تزويجها حيث
يفتقر اذنها فان اوجب الولي ثم رجع عن ايجابه او اغمي عليه او جن كما فهم بالاولى وصرح به الاصل
او ارتد او رجعت الاذنة عن اذنها او اغمي عليها او جنت او ارتدت امتنع القبول وذكر الاصل اغماءها
دون رجوعها والمصنف عكس ذلك والامر قريب فصل لا يصح تعليقه كقوله وقد اخبر بمولود
ان كان الولد بنتا فقد زوجتكها كالبيع بل اولى لاختصاصه بمزيد احتياط فان اعلم اي اخبر
بحدوث بنت له او بموت احدى نساء زيد مثلا فصدق المخبر ثم قال لزيد في الثانية ولعمرو في
الاولى ان صدق المخبر فقد زوجتكها صح وليس بتعليق بل هو تحقيق كقوله ان زوجتي فانت
طالق وتكون ان بمعنى اذ كقوله تعالى وخافون ان كنتم مومنين والحكم المذكور نقله الاصل عن
البغوي وصوره بالتصديق المذكور وعبر عنه بقوله وما قاله يجب فرضه فيما اذا تيقن
صدق المخبر والا فلفظ ان للتعليق قال السبكي هو تعليق وان تيقن صدقه فتفسد الصيغة
لصورة التعليق والقول بان ان حينئذ بمعنى اذ لا ضرورة اليه وذكر نحوه الاذرعي وذلك منعه
فانه لما ذكر ان وقد صدق وجب جعلها بمعنى اذ وعلى القول بالصحة لا معنى كما قال الزركشي لاشتراط
اليقين بل يكفي الظن كما افاده كلام المصنف فرع لو قال زوجتك ابنتي على ان تزوجني
ابنتك ويكون بضع كل منهما صداق الاخرى فقال تزوجتها وزوجتك ابنتي على ذلك لم يصح وهو
نكاح الشغار للنهي عنه في خبر الصحيحين وتفسيره بذلك ماخوذ من اخر الخبر المحتمل ان يكون
من تفسير النبي صلى الله عليه وسلم وان يكون من تفسير ابن عمر الراوي او من تفسير نافع الراوي
عنه فيرجع اليه وقد صرح البخاري بانه من قول نافع والمعنى في البطلان التشريك في البضع
حيث جعل مورد النكاح وصداقا للاخرى فاشبه تزويج واحدة من اثنين وقيل التعليق
وقيل الخلو من المهر وسمي شغارا اما من قولهم شغر البلد عن السلطان اذا خلا عنه لخلوه

عن بعض الشرايط واما من قوله شغر الكلب اذا رفع رجليه ليبول كان كلامنهما يقول للاخر
لا ترفع رجل ابنتي حتى ارفع رجل ابنتك وكلامهم يقتضي ان قوله علي ان تزوجني ابنتك استيجاب
قايم مقام قوله وزوجني ابنتك والا لوجب القبول بعد وكذا لا يصح كلامنهما صداق الاخرى
فيقول الزوج تزوجت بنتك او امتك وزوجتك بنتي او امتي علي ذلك لوجود التشريك
المذكور فلو اسقط فيها وفي التي قبلها وبضع كل صداق للاخرى صح النكاحان اذ ليس فيه الا شرط
عقد في عقد وهو لا يفسد النكاح ونص في الام علي البطلان ليس فيه انه مع اسقاط ذلك
فهو مقيد بعدم اسقاطه كا قيد به في بقية نصوصه فثبت انه مع الاسقاط يصح النكاحان
بمهر المثل لفساد المسمى ولو قال وبضع ابنتي صداق ابنتك ولم يزد فقبل الاخر علي ذلك صح
الثاني فقط اي دون الاول لجعل بضع بنت الاول فيه صداقا لبنت الثاني او عكسه
بان قال وبضع ابنتك صداق ابنتي ولم يزد صح الاول فقط لما عرف ولو قال زوجتك بنتي
علي ان يضعك صداقا لها فوجهان احدهما الصحة لكن يفسد الصداق فيجب مهر المثل كالو سمى
خمرا والثاني البطلان لتضمن هذا الشرط حجرا علي الاستمتاع بالكلية لان الصداق ملك
المراة وليس لاحد ان ينتفع بملك غيره الا باذنه ذكره المتولي والا وجه الاول لعدم التشريك
فرع يفسد الصداق دون النكاح فيما اذا قال زوجتك بنتي بمنفعة عبدك الا من بمنفعة
امتك ونحوها لعبدك للجهل بالمسمى في قوله ونحوها من زيادته ولو قال لمن يحل له نكاح الامة
زوجتك جاريتي علي ان تزوجني ابنتك بصداق لها هو رقبة الجارية فزوجه علي ذلك صح النكاحان
لانه لا تشريك فيما ورد عليه عقد النكاح بمهر المثل لكل منهما لعدم التسليم والتعويض
في الاولى وفساد المسمى في الثانية اذ لو صح المسمى فيها لزم صحة نكاح الاب جارية بنته
وهو ممتنع والظاهر ان عكس المصور كذلك بان قال تزوجت بنتك علي رقبة جاريتي
وزوجتك جاريتي فقبل لتقارب صحة العقدين في الحالين وقال المتولي فقال في الاولى
لا يفسد المسمى فتملك الجارية بل تملكها البنت عن صداقها ثم قال هذا اذا سبق تزويج الجارية
فان تاخر لم يصح نكاحها لان الملك بالتزويج انتقل الى البنت فلا يجوز لابيها ان يقبل نكاح
الجارية وما قاله مندفع بما قدمته ولو طلق امراته علي ان يزوجه زيد ابنته والصداق اي وصداق
البنت بضع المطلقة فزوجه علي ذلك صح التزويج لما مر بمهر المثل لفساد المسمى ووقع الطلاق
علي المطلقة قال ابن كج وكان ابن القطان يقول لا رجعة للمطلق وله مهر المثل علي الزوج ثم
قال فرع لو قال له طلق امراتك علي ان اطلق امراتي وجعل كلا منهما طلاق نفسه بدلا عن
طلاق الاخرى قال ابن القطان يقع الطلاقان اذا فعلاه ولكل منهما الرجعة وعندي لا رجعة
لواحد منهما ولكل منهما الرجوع علي الاخر بمهر المثل اي لا يوافق ما قاله ابن القطان في التي قبلها
وهو ظاهر لانه خلع فاسد وقد يوجه ما قاله عن من ثبوت الرجعة بانه خلع باطل لان عوضه
غير مقصود كالدم ولو طلق امراته علي ان يعتق زيد عبده ويكون طلاقها عوضا عن عتقه ومن نسخة
من عتقه فاعتقه علي ذلك طلقت وفي العتق وجهان ثم في رجوع الزوج علي السيد بمهر المثل

ولو لم يجمع مالا كقوله زوجتك بنتي او امتي بالف على ان تزوجني ابنتك او امتك بالعوض صح

بخلاف الثاني صح

وعكسه

13

وعكسه اي ورجوع السيد علي الزوج بقيمة العبد ان قلنا بعتق وجهان الاوجه منهما وهو من
الوجهين السابقين ما نقله الاصل عن ابن كج نفوذ العتق ورجوع كل منهما علي الاخر
بما ذكر وهو قياس ما مر عنه انفا فصل نكاح المتعة وهو المؤقت ولو بمعلوم كسنة
باطل كالبيع بل اولى وللنهي عنه في الصحيحين سمي بذلك لان الغرض منه مجرد التمتع دون
التوالد وساير اغراض النكاح وكانت رخصة في اول الاسلام للمضطر كاكل الميتة ثم حرمت
عام خيبر ثم رخص فيها عام الفتح وقيل عام حجة الوداع ثم حرمت ابدا يسقط به اي بالوطء
فيه الحد ولو علم فساده لشبهة اختلاف العلماء ولو قال نكحتها متعة ولم يزد عليه فكذلك
اي باطل يسقط بالوطء فيه الحد ويلزم وفي نسخة ويلزمه بالوطء فيه المهر والنسب
والعدة كما صرح به الاصل وليس من نكاح المتعة ما لو قال زوجتكها مدة حياتك او عمرك
بل هو تصريح بمقتضى العقد كنظيره فيما لو قال وهبتك او اعمرتك هذه الدار مدة حياتك
او عمرك الركن الثاني المنكوحة ويشترط خلوها من الموانع الاتي بيانها ويشترط تعيين
كل من الزوجين فزوجتك احدى بناتي او زوجت بنتي احدكما باطل ولو مع الاشارة
كالبيع ولا يشترط الروية وان قال زوجتك بنتي وبعتك داري وليس له غيرها او اشار
اليها بان قال زوجتك هذه او بعتك هذه وهي حاضرة او كانت بنته في الدار وقال زوجتك
التي في الدار وليس فيها غيرها صح ولو عدا فيها يظهر خلافا لمن بحث ان محله في الخطا او
غلط في حدود الدار المذكورة في صورتها او قال زوجتك هذا الغلام واشار الى البنت التي يريد
تزويجها صح كل من التزويج والبيع اما فيما لا اشارة فيه فلان كلا من البنتية والدارية
صفة لازمة مميزة فاعتبرت ولغا الاسم كما لو اشار اليها وسماها بغير اسمها واما فيما فيه اشارة
فتعويلا عليها وبه فارق عدم الصحة فيما لو قال بعتك الدار التي في المحلة الفلانية وحددها
وغلط في حدودها كذا جزم به الاصل قال الزركشي وما جزم به من البطلان في هذه ممنوع
لا نقول كانا رابطان هو الظاهر فالوجه الصحة كما قال الشافعي في الصلح اذا صالحه عن الدار
التي بعد فانها يصح انتهى وما قاله ظاهر لما مر انه لو قال له بعتك داري وليس له غيرها
صح وان غلط في حدودها والتعبير بالدار دون داري لا يتفاوت به فرق فان قال من اسمها
بنته فاطمة زوجتك فاطمة ولم يقل ابنتي لم يصح التزويج لكثرة الفواطم فلو نوياها صح عملا بما
نوياه واستشكل تصحيحه لاشتراط الشهادة فيه والشهود لا يطلعون علي النية وقد
ان الكناية ممتنعة في ذلك علي ان الخوارزمي اعتبر في مثل ذلك ايضا علم الشهود بالمنوية
ولو قال وله ابنتان كبرى وصغرى زوجتك ابنتي الكبرى وسمى الكبرى باسم الصغرى صح
التزويج في الكبرى اعتمادا علي الوصف بالكبر قال في البحر ولو قال زوجتك بنتي الصغيرة
الطويلة وكانت الطويلة الكبيرة فالتزويج باطل لان كلا الوصفين لازم وليس اعتبار
احدهما في تمييز المنكوحة حولي اولى من اعتبار الاخر فصارت مبهمة وفيه الاشكال السابق
وبانه فيه ما تقدم ثم ومثل ذلك ما لو لم يذكر اسمها بان قال زوجتك بنتي وقصدا معينة

كلمن التزويج والبيع والصلح بسبب البيع من زيادته ولو سمى الصورتين الصورة عمدا فانه يظهر

كما صرح به الاصل فان اختلف مقصدهما لم يصح التزويج لان الزوج قبل غير ما اوجبه الولي ولو قال
الزوج قصدنا المسماة فالنكاح في الظاهر منعقد عليها كما صرح به الاصل وان خطب رجلان
امراتين بان خطب كل منهما امراة وعقد كل منهما بمخطوبة الاخر ولو غلطا صح النكاحان لقبول
كل منهما ما اوجبه الولي وقوله غلطا من زيادته ولا حاجة اليه كما اشرت اليه بل يوهم بادي
الراي خلاف المراد الركن الثالث الشهادة قال الرافعي ذكر في الوسيط ان حضور الشهود
شرط لكن تساهل في تسميتهم ركنا وبالجملة حضورهم معتبر في الانكحة ومن ثم قال المصنف لا بد
اي وان كانت الزوجة ذمية من حضور ذكرين سميعين بصيرين عارفين للسان اي لسان المتعاقدين
ولا يكفي ضبط اللفظ التصريح في هذه من زيادته اخذه من تصحيح اصل الروضة اخذا من مقتضى
كلام الجمهور في العقد بالعجمية مقبولي الشهادة كما ياتي بيانه في بابها لخبر ابن حبان في صحيحه
لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل فان تشاجروا
فالسلطان ولي من لا ولي له والمعنى في اعتبارهما الاحتياط للابضاع وصيانة الانكحة
عن الجحود ونص على قوله ذكرين سميعين بصيرين مع دخوله في مقبولي الشهادة لدفع توهم
قبول شهادة اضدادهم لان شهادة الانثى والاصم والاعمى مقبولة في محال مخصوصة وهنا
لا يمكن استفسارهم لعدم تلك الحال وعلم من كلامه انه لا يصح بالاخرس ولا بذي الحرفة الدنية
فالتصريح بهما من زيادته وهو ماخوذ من كلام الرافعي ويصح بابني احدهما اي بحضور ابني الزوجين
او عدويه وكذا ابنيهما او عدويهما او ابن او عدو واحد منهما مع ابن او عدو الاخر وان تعذر
اثبات شهادتهما اكتفاء بالعدالة والفهم وثبوت الانكحة بقولهما في الجملة والجد من قبل احدهما
ان لم يكن وليا له كالابن فيصح النكاح بحضوره بخلافه اذا كان وليا له لانه ولي عاقد فلا يكون
شاهدا كالزوج ووكيله نائبه وقد يكون الاب شاهدا ايضا كان تكون بنته كافرة او
رقيقة او ابنه سفيها واذن له في النكاح لانه ليس عاقدا ولا العاقد نائبه ولو شهد
وليان كاخوين من ثلاثة اخوة والعاقد غيرهما من بقية الاولياء لا ان عقد بوكالة
منهما او من احدهما منه يعني له جاز بخلاف ما اذا عقده غيرهم بوكالة ممن ذكر لما مر ولا
يصح بمجهولي الاسلام والحرية ولو مع ظهورهما بالدار بان يكونا بموضع يختلط فيه المسلمون
بالكفار والاحرار بالارقاء ولا غالب او يكونا ظاهري الاسلام والحرية بالدار بل لا بد من معرفة
حالهما فيهما باطنا لسهولة الوقوف على ذلك بخلاف العدالة والفسق فلو عقد بمجهولي الاسلام
والحرية فبانا مسلمين حرين فظاهر انهما كالخنثيين وسياتي انه يصح بهما اذا بانا ذكرين ويصح
بمستورين يشبان وفي نسخة الشبان لاجتماع الشروط حالا ومستورين اي مستوري العدالة
وهما المعروفان بها ظاهرا لا باطنا بان عرفت بالمخالطة دون التزكية عند الحاكم فان
عقد بهما الحاكم لم يصح لسهولة الكشف عليه كما جزم به ابن الصلاح في فتاويه والنووي في
نكته واختاره السبكي وغيره واقتضى كلام النووي تصحيح الصحة مطلقا ويبطل الستر
بتفسيق عدل في الرواية فلو اخبر بفسق المستور عدل لم يصح به النكاح والترجيح فيه من

والا فلا ترجيح في الرافعي وانما فيه وجهان عن العبادي بل رجح القاضي والبغوي الانعقاد بذلك بصيرين

لان الظاهر من المسلمين العدالة ولان النكاح يجري بين اوساط الناس والعوام ولو اعتبر فيه العدالة الباطنة لاحتاجوا الى معرفتها فيحصر وامرها [illegible]

زيادة

16

زيادته وذكر الامام وقول صاحب الذخائر الاشبه الصحة فان الجرح لا يثبت الا بشاهدين ولم
يوجد ايضا رد بانه ليس الغرض اثبات الجرح بل زوال ظن العدالة وهو حاصل بخبر العدل
وان تحاكم الزوجان وقد اقرا بنكاح عقد بمستورين في نفقة ونحوها من حقوق الزوجية
وعلم الحاكم بفسق شهود العقد لم يحكم بينهما وقضيته انه لا يفرق بينهما قال الزركشي وغيره
والظاهر خلافه فيستوي ان ترافعا اليه ام لا او علم بكونهما مستورين حكم بينهما لان الحكم بينهما هنا
تابع لصحة النكاح كما يثبت شوال بعد ثلاثين يوما تبعا لثبوت رمضان برؤية عدل ولا يقبلان
في اثبات النكاح ولا افساده بل يتوقف حتى يعلم باطنهما فرع يتبين بطلانه اي النكاح
بقيام بينة بفسق الشاهدين او كفرهما او رقهما او نحوها عند العقد او باقرار وفي نسخة
اقرار الزوجين قال الاذرعي وغيره او علم الحاكم بالفسق اي بفسق الشاهدين او نحوه
عند العقد او بقيام بينة او اقرار الزوجين اي او علم الحاكم بالاحرام اي بوقوع العقد فيه
او في العدة او الردة كما صرح بهما الاصل لفوات الشرط في بعض ووجود المانع في بعض وتبين
فسق احد الشاهدين كتبين فسقهما وفيه عليه التنبيه واذا تبين البطلان فلا مهر
الا ان دخل بها ولم يحكم عليهما بالزنا بوطيه لها فلها مهر المثل كما قال الخوارزمي ومحل تبين البطلان
باعترافهما في حقهما اما في حق الله تعالى بان طلقها ثلاثا ثم توافقا على فساد العقد لشيء من
ذلك فلا يجوز ان يوقعا نكاحا بلا محلل للتهمة ولانه حق لله تعالى فلا يسقط بقولهما فان
ولو اقاما بينة على ذلك لم يسمع قولهما ولا بينتهما وبذلك افتى القاضي اما بينة الحسبة فتسمع
كما ذكره البغوي في تعليقه قال ابن الرفعة وقبول قولهما مطرد في الزوج والزوجة الرشيدة
اما السفيهة فلا يقبل اقرارها في ابطال ما ثبت لها من المال قال الاذرعي وينبغي انه اذا
كان بعد الدخول ومهر المثل دون المسمى لا تبطل الزيادة بقولها وينبغي ان لا يبطل حق السيد
بموافقة الامة انتهى لا باقرار الشاهدين بفسقهما عند العقد فلا يؤثر في افساده كما
لا يؤثر فيه بعد الحكم بشهادتهما فان اقر به اي بفسق الشاهدين الزوج دونها اي الزوجة
فرق بينهما فرقة فسخ لا فرقة طلاق فلا ينقص عدده كما لو اقر بالرضاع ولا يسقط
مسماها وفي نسخة مهرها بل عليه نصفه ان لم يدخل بها والا فكله لانه لا يقبل قوله عليها
في المهر وترثه بعد موته لو حلفت انه عقد بعدلين ولو اقرت بذلك دونه صدق بيمينه
لان العصمة بيده وهي تريد رفعها والاصل بقاؤها ولكن لا ترثه ان مات ولا تطالبه بمهر
ان مات او فارقها قبل الدخول لانكارها وعدل عن قول الروضة ولا مهر لها الا ما قاله
لئلا يرد عليه ما بحثه الاسنوي وغيره من انها لو قبضت المهر لم يسترد منها قياسا على نظايرها
في الرجعة فيما اذا قال طلقتك بعد الدخول فقالت بل قبله فان كانت قبضت الجميع فلا
مطالبة له بشيء وان لم تقبضه فليس لها الا اخذ النصف والنصف هناك كالجميع هنا لكن
اجيب عن ذلك بان الزوجين في تلك اتفقا على حصول الموجب للمهر وهو العقد
واختلفا في المقرر له وهو الوطء وهنا هي تدعي نفي السبب الموجب له فلو ملكناها

وصورة سماعها ان تشهد بعد ان تزوجها المطلق ثلاثا بلا محلل او بعد نذر علق على انه طلق ثلاثا او بعد ارادة النكاح منها

شيا منه لملكته بغير سبب تدعيه ثم ان وطيها طالبت بالاقل من المسمى ومهر المثل
فان نكل وحلفت فرق بينهما فرع قالت نكحني بغير ولي وشهود فقال بل بهما نقل
ابن الرفعة عن الذخاير ان القول قوله لان ذلك انكار لاصل العقد قال الزركشي وهو ما
نص عليه في الام فرع لو تاب الفاسق عند العقد لم يلحق بالمستور فلا يصح به
العقد لان توبته حينيذ تصدر عن عادة لا عن تلزم عزم محقق وندب استتابة
المستور حينيذ احتياطا فرع لا يشترط الاشهاد على رضى المراة بالنكاح حيث يعتبر رضاها
به لان رضاها ليس من نفس النكاح المشترط فيه الاشهاد وانما هو شرط فيه لكنه
يستحب احتياطا ليومن انكارها ورضاها يحصل باقرارها او ببينة او باخبار وليها
مع تصديق الزوج ويحتمل كلامه كغيره الحاكم وبه افتى القاضي والبغوي وصحح ابن عبد السلام
والبلقيني ان الحاكم لا يزوجها فيه كلام الشيخين وقال السبكي في باب احيا الموات الصحيح
عندي وفاقا للقاضي ابي الطيب انه لا يحكم قال الاذرعي وينبغي ان يستحب للحاكم ان يشهد على
رضى البكر البالغ حذرا من خلاف من يعتبر رضاها كالثيب ولا يعتبر احضار الشاهدين
بل يكفي سماع النكاح اي الايجاب والقبول من شاهدين حضرا دون الصداق ولو عقدا
النكاح بشهادة خنثيين فبانا رجلين صح ومثله الولي كما صرح به ابن السلم بخلاف ما لو عقد
بخنثى فبان رجلا لان عدم جزم النية موثر ثم بخلاف نظيره في الزوجين كما جزم به الروياني
واقتضى كلام ابن الرفعة الاتفاق عليه لانها المقصود الاعظم من النكاح بخلاف الولي والشاهد
وان اشتركوا في الركنية على ما مر كان المقصود الاعظم من اركان الحج الوقوف بعرفة وان
شاركه غيره في الركنية ولا يشكل على عدم الصحة ما نحن فيه الروياني من الصحة فيما لو تزوج رجل امراة
يعتقد ان بينهما محرمية ثم بان خطا وهما ان المحرم يصح نكاحها في الجملة بخلاف الخنثى
المشكل على ان ما نحن فيه الروياني قد جزم الاصل من باب العبادة بخلافه وما قررته اوجه مما صوبه
الاسنوي من ان الزوجين كالشاهد الركن السادس العاقدان كما في البيع وهما الزوج
والولي او النايب على كل منهما فلا تعقد امراة نكاحا بولاية ولا وكالة سوا الايجاب والقبول
اذ لا يليق بمحاسن العادات دخولها فيه لما قصد منها من الحيا وعدم ذكره اصلا وقد قال
تعالى الرجال قوامون على النسا وتقدم خبر لا نكاح الا بولي وروى ابن ماجة خبر لا تزوج
المراة المراة ولا المراة نفسها ولخبر الدارقطني باسناد على شرط الشيخين قال الشافعي رضي
الله عنه وقوله تعالى فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن اصرح دليل على اعتبار الولي والا
لما كان لعضله معنى وان وكل مثلا ان لو كل رجلا في نكاحها لا عنها بل عنه او اطلق جاز
لانها سفير بين الولي والوكيل بخلاف ما لو وكلت عنها وقيل لا يجوز والترجيح من زيادته
وبه صرح الشيخ ابو حامد وابن الصباغ والمتولي وغيرهم واذا عدم الولي والحاكم اي عدما
معا كما صرح به في الروضة فولت مع خاطبها امرها رجلا مجتهدا ليزوجها منه جاز لانه محكم
والمحكم كالحاكم وكذا لو ولت معه عدلا جاز على المختار وان لم يكن مجتهدا لشدة

حتى تثبت عنده اذنها لانه يلي ذلك بجهة الحكم ... طريق مستدل مبني على ان تصرف الحاكم حكم وقد اضطرب فيه كلام الشيخين وقال

انه

اصل ابنته

الحاجة

15

الحاجة الى ذلك واشتراطه كالروضة في ذلك عدم الحاكم ممنوع في الاولى وسياتي
في القضا جواز التحكيم في النكاح مع وجود الحاكم وهو المعتمد ومن ثم قال الاسنوي
الصحيح جوازه سفرا وحضرا مع وجود الحاكم ودونه انتهى فرع لو وطي في نكاح
بلا ولي كان زوجت نفسها ولم يحكم حاكم بصحته ولا ببطلانه لزمه مهر المثل دون المسمى
لفساد النكاح ولخبر ايما امراة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل ثلاثا فان دخل بها فلها
المهر بما استحل من فرجها فان اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له رواه الترمذي وحسنه
وابن حبان والحاكم وصححاه ويسقط عنه الحد سوا اصدر ممن يعتقد تحريمه ام لا لشبهة اختلاف
العلما في صحة النكاح ولكن يعزر به معتقد تحريمه لارتكابه محرما لا حد فيه ولا كفارة ولو لم يطا
في النكاح المذكور فزوجت قبل التفريق بان زوجها وليها قبل تفريق القاضي بينهما فوجهان
احدهما البطلان لانها في حكم الفراش واصحهما الصحة كما سياتي في فرع اول الباب الرابع مع
زيادة قيد ولو طلقها ثلاثا لم تحلل له اي لا يفتقر في صحة نكاحها له الى محلل لعدم وقوع الطلاق
لانه انما يقع في نكاح صحيح ولو حكم بصحته او ببطلانه حاكم يراه لم ينقض حكمه كغيره من المسايل المختلف
فيها فرع اذا تصادقا اي الزوجان على صدور النكاح بينهما جاز ولو بلا بينة لانه حقهما
فيثبت بتصادقهما كالبيع وهذا مبني على صحة اقرار المراة بالنكاح بل ان كان الزوجان رقيقا
اشترط تصديق سيده ايضا فيشترط في اقرارها به ان تقول زوجني وليي بعدلين ورضاي بكفو
ان اعتبر رضاها بان لا يكون مجبرا وهذا في اقرارها المبتدا فلا ينافي ما سياتي في الدعاوي
من انه يكفي اقرارها المطلق لان ذلك محله في اقرارها الواقع في جواب الدعوى وقوله من زيادته
بكفو على ما في بعض النسخ بل لا حاجة اليه في اقرارها بل اذا عينت زوجا نظر هل هو كفو
ام لا ورتب عليه حكمه فلو كذبها الولي والشاهدان لم يوثر لاحتمال النسيان والكذب قال الاذرعي
ويجب ان يكون محل تصديقها فيما ذكر حيث لم يدل الحال على كذبها دلالة ظاهرة كان تودع الاقرار
بوقت كانت فيه منكوحة او رقيقة او في عدة او كانت محرمة او نحوها فرع اقرار الولي المجبر
بالنكاح لكفو بعدلين اصلا اماما كاف وان لم توافقه لان من ملك الانشا ملك الاقرار ما لم
توطا فان وطيت لم يصح اقراره بذلك لانه الان لا يملك انشاوه فلا يملك الاقرار به نعم ينبغي صحة
اقراره بنكاح المجنونة لانه يملك انشاوه كما يصح اقرار السيد على امته به لذلك فلو قالت وهي موطوءة
كنت زوجتني بكارتي لم يقبل وقوله بكفو متعلق باقرار وليس شرطا فيه بل الامر فيه كما مر
نظيره وان اقرت الزوج والمجبر لآخر فوجهان احدهما يعمل باقرارها والثاني باقراره قال الزركشي
والصواب تقديم السابق فان اقترنا فالارجح تقديم اقرار المراة لتعلق ذلك ببدنها
وحقها ولو جهل هل ينوقف او يبطلان فيه احتمالان لصاحب المطلب ونقل في الانوار
ترجيح سقوط قولهما فقال لو اقرت لزوج والولي لآخر فالمقبول اقرارها ام اقرارها او
السابق ام يتساقطان فيه وجوه قال في التلخيص اصحها التساقط فصل لو قال
الخاطب للولي زوجت نفسي بنتك فقبل الولي نقل فيه اي في انعقاده بهذا

المعتمد تقبل اقرارهما

احدهم

خلاف مبني على ان كل واحد من الزوجين معقود عليه لان بقاها شرط لبقا العقد
كالعوضين في البيع او المعقود عليه المراة فقط لان العوض من جهة الزوج المهر لا نفسه
العوض من جهة الزوج المهر لا نفسه لانه لا حجر عليه من نكاح غيرها معها والصحيح ان الزوج
ليس معقودا عليه كما نقله الرافعي عن الاكثر في باب الطلاق في الكلام على قوله انا منك طالق
فعليه لا ينعقد النكاح بذلك لانه جعل نفسه معقودا عليه ولان زوجيته انما يليق بالولي
لا بالزوج **الباب الرابع في بيان الاوليا واحكامهم وفيه ثمانية اطراف الطرف الاول**
في اسباب الولاية وهي اربعة السبب الاول الابوة وهي اقوى الاسباب لكمال الشفقة **فللاب
والجد** اي لكل منهما حيث لا يكون **عدوا ظاهرا تزويج البكر** بمهر مثلها من نقد البلد من كفو موسر
بالمهر **مطلقا** اي سوا كانت صغيرة ام كبيرة **بغير اذنها** لخبر الدارقطني الثيب احق بنفسها من وليها
والبكر يستامرها ابوها حملت على الندب ولانها لم تمارس الرجال بالوطي فهي شديدة الحيا اما اذا كان بينه
وبينها عداوة ظاهرة فليس له تزويجها الا باذنها بخلاف غير الظاهرة لان الولي يحتاط لموليته
لخوف العار وغيره وعليه تحمل اطلاق الماوردي والروياني الجواز قال الشيخ ولي الدين العراقي
وينبغي ان يعتبر في الاجبار ايضا انتفا العداوة بينها وبين الزوج انتهي والتحامل يعتبر ظهور
العداوة هنا كما اعتبر ثم لظهور الفرق بين الزوج والولي المجبر بل قد يقال لا حاجة الى ما
قاله لان انتفا العداوة بينها وبين الولي تقتضي ان لا يزوجها الا ممن يحصل لها منه حظ ومصلحة
لشفقته عليها اما مجرد كراهتها له فلا يوثر لكن يكره لوليها ان يزوجها منه كما نص عليه في الام **لا الثيب**
وان عادت بكارتها فلا يزوجها الاب والجد **الا باذنها بالنطق** للخبر السابق ولانها مارست الرجال
بالوطي **بالغة** فلا يزوج الصغيرة الثيب حتى تبلغ لعدم اعتبار اذنها الا ان تكون مجنونة فله تزويجها
قبل البلوغ للمصلحة كما سياتي **ولا اثر لزوال البكارة الا بالوطي في القبل ولو زنا ونائمة ومجنونة**
ومكرهة بخلاف زوالها بغير الوطي في القبل كسقطة واصبع وحدة طمث ووطي في الدبر لانها
لم تمارس الرجال بالوطي في محل البكارة وهي على غباوتها وحيائها فهي كالابكار ووقع للنووي في
شرح مسلم ما يخالفه وقضية كلام المصنف كاصله ان البكر لو وطيت في قبلها ولم تزل بكارتها
بان كانت غورا وهي التي بكارتها داخل الفرج حكمها كسائر الابكار وهو كنظيره الاتي في التحليل
على ما ياتي فيه وقضية تعليلهم خلافه لانها مارست الرجال بالوطي **فرع لو التمست البكر البالغة**
العاقلة **لا الصغيرة التزويج من الاب** مثلا **بكفو** خطبها كما في الاصل وعينته بشخصه او نوعه
حتى لو خطبها اكفا فالتمست منه التزويج ببعضهم **لزمه الاجابة** تحصينا لها كما يجب اطعام
الطفل اذا استطعم فان امتنع اثم وزوجها السلطان كما سياتي **فلو زوجها الاب بكفو غيره** ولو
دونه **صح** لانها مجبرة فليس لها اختيار الازواج وهو اكمل نظرا منها بخلاف غير المجبر لا يزوجها الا
ممن عينته ولو عضلها **فزوجت نفسها ثم زوجها بغيره بلا اذن قبل وطيه** او وطي غيره لها
او قبله وكان الاولي ان يقول قبل ازالة بكارتها **وقبل حكم حاكم بصحته** اي بصحة نكاحها بنفسها

بان امتنع من تزويجها ممن عينته

صح

يزوجها ابوها وروايه والبكر ابوها يستامرها

باعتبر

صح النكاح وان كان بعدها او بعد احدهما لم يصح الا اذا بان له منه ولم يحكم بالصحة **ويستحب
ان لا يزوجها** اي البكر **حتى تبلغ وتاذن** وفي نسخة وتستاذن وبذلك علم انه يستحب استيذان
البالغة وبه صرح الاصل هذا اذا لم تكن مصلحة ظاهرة والا فيستحب تزويجها لئلا تفوت
المصلحة ولخبر عايشة رضي الله عنها في الصحيحين ذكره النووي في شرح مسلم **وان يستفهم
المراهقة** بان ينظر ما في نفسها **والمخلوقة ثيبا** اي بلا بكارة **بكر** لها حكم ساير الابكار
وتصدق البالغة في دعوى البكارة بلا يمين ولا يكشف حالها لانها اعلم به **وكذا في دعوى الثيوبة
قبل العقد وان لم تتزوج ولا تسال عن الوطي** الذي صارت به ثيبا وقضية كلامه ان قوله
من زيادته بلا يمين قيد في تصديقها في دعوى الثيوبة ايضا وفيه نظر لاقتضايه
ابطال حق وليها من الاجبار فيما اذا اراد ان يزوجها بغير اذنها نطقا وخرج بقوله من
زيادته قبل العقد دعواها الثيوبة بعده وقد زوجها بغير اذنها نطقا [illegible]
[illegible] فانه المصدق بيمينه لما في تصديقها من ابطال النكاح مع ان الاصل بقا البكارة بل
لو شهدت اربع نسوة بثيوبتها عند العقد لم يبطل لجواز ازالتها باصبع او نحوه او خلقت
بدونها ذكره الماوردي والروياني لكن افتى القاضي بخلافه **السبب الثاني العصبة**
يعني عصوبة من على حاشية النسب **كالاخ والعم** لابوين او لاب **وبنيهما فلا يزوجون
حرة الا بالغة عاقلة باذنها** بكرا كانت او ثيبا لانهم ليسوا في معنى الاب ولم يرد نص
في غيره وقد قال صلى الله عليه وسلم لا تنكحوا اليتامى حتى تستامروهن رواه الترمذي وقال حسن
صحيح والتصريح بالحرة من زيادته واذن الخرسا بالاشارة المفهمة قال الاذرعي والظاهر
الاكتفا بكتابتها قال فلو لم تكن لها اشارة مفهمة ولا كتابة هل يكون في معنى المجنونة حتى يزوجها
الاب والجد ثم الحاكم دون غيرهم او لا لانها عاقلة لم ار فيه شيا ولعل الاول ارجح وما قاله
من الاكتفا بكتابة من لها اشارة مفهمة ظاهر ان نوت به الاذن كما قالوا كناية الاخرس بالطلاق
كناية على الاصح **فلو استاذنوا البكر بكفو او غيره فسكتت كفى سكوتها وان بكت** ولم يعلم
ان دمعها اذن لخبر مسلم الايم احق بنفسها من وليها والبكر تستامر واذنها سكوتها **لا ان بكت
بصياح وضرب خد** لان ذلك يشعر بعدم الرضا والظاهر ان احد الامرين كاف وعلم من كلامه
انها لو وجب بحضرتها مع سكوتها لم يكف بل لا بد معه من استيذانها وهو كذلك على الاصح **فرع
لو استوذنت بكر في التزويج بدون المهر** اي بدونه اصلا او باقل من مهر المثل **او بغير
النقد** اي نقد البلد **فسكتت لم يكف** عنه سكوتها لتعلقه بالمال كبيع مالها **او استوذنت**
في التزويج **برجل غير معين فسكتت كفى** فيه سكوتها بناء على انه لا يشترط تعيين الزوج
في الاذن وهو الاصح **وكذا لو قال لها اتجوزين ان ازوجك او اتاذنين فقالت لم لا اجوز او
لم لا اذن كفى** لانه يشعر برضاها فهو اولى من سكوتها ولا يشكل بقول الخاطب اتزوج حيث
لم يكن استيجابا لان العقد يعتبر فيه اللفظ فاعتبر فيه الجزم واذن البكر يكفي فيه السكوت
فكفى فيه ما ذكر مع جوابه **بخلاف الثيب** لا بد من صريح اذنها كما مر **في الاذن منها للولي بلفظ**

المراة

لها بعد

ادنه

اي في ذلك مع صحة النكاح لو فعل بمهر المثل

اجد لام

الوكالة جايز لان المعنى فيهما واحد ورجوعها عنه اي عن الاذن كرجوع الموكل عن الوكالة من
فلو زوجها الولي بعد رجوعها وقبل علمه لم يصح كنظيره في الوكالة فرع لو قالت
اذنت في تزويجها رضيت بمن رضيت به امي او بما اختارته او بما يفعله ابي وهم في ذكر
النكاح كفى وفي نسخة رضيت بالتزويج بمن رضيت به امي او بما يختاره ابي كفى والاولى
اولى لما لا يخفى على المتامل لا ان قالت رضيت ان رضيت امي او رضيت بما تفعله امي
فلا يكفي لان الاذن لا تنعقد ولان الصيغة الاولى صيغة تعليق وكذا لا يكفي رضيت ان
رضي ابي الا ان تريد به رضيت بما يفعله فيكفي وان اذنت بكر في تزويجها بالف ثم
استوذنت كان قيل لها اذنت في تزويجك بخمسماية فسكتت فهو رجوع اي اذن بنقيصه
زاده تبعا للبلقيني بقوله ان كان مهر مثلها والا فلا ولو قبل ذلك لانها رجعت فسكتت
لم يكن اذنا وهذا قاله مفهوم من الفرع السابق السبب الثالث الاعتاق والرابع
السلطنة فالمعتق وعصبته يزوجون كالاخ لخبر الولاء لحمة كلحمة النسب رواه ابن حبان
والحاكم وصححاه فيزوجون الثيب البالغة بصريح الاذن ولا يزوجون الصغيرة والسلطان
لا يزوج الا بالغة بكفو عدم وليها الخاص او غاب وليها الاقرب مسافة القصر كما سياتي او
اراد نكاحها كابن عمها وليس للابعد ان يزوجها لبقاء الاقرب على ولايته والتزويج حق عليه
فاذا تعذر منه ناب عنه السلطان فان عضل الولي ولو مجبرا اي منع بالغة عاقلة من تزويجها
امر القاضي به فان امتنع منه او سكت بحضرته زوجها كما في الغايب ويأثم بالعضل لقوله
تعالى فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن وكذا يزوجها ان اختفى او تعزز او غاب غيبة
لا يزوج فيها القاضي واثبتت اي اقامت بعضله حينئذ بينة كما في ساير الحقوق وله الامتناع
من التزويج لعدم الكفاة فلا يكون امتناعه منه عضلا لان له حقا في الكفاة ويوخذ من التعليل
انها لو دعته الى عنين او مجبوب بالغا فامتنع كان عاضلا وهو كذلك اذ لا حق له في التمتع
واعتبر القفال مع الكفاة ان يتبين موضع الصلاح للمراة في مناكحته واستحسنه الزركشي
ولو دعت الى رجل وادعت كفاءته وقال الولي ليس بكفو رفع الى القاضي فان ثبتت كفاءته لزمه
تزويجها منه فاذا امتنع زوجها القاضي منه لا لنقصان المهر او لكونه من غير نقد البلد له
فليس له الامتناع من تزويجها لاجله لان المهر محض حقها والسلطان هل يزوج بالولاية العامة
او النيابة الشرعية وجهان حكاهما الامام وافتى البغوي منهما بالاول قال لانه لو كان بالنيابة
لما زوج مولية الحاكم منه وكلام القاضي وغيره يقتضيه فيما اذا زوج لغيبة الولي ومن فوايد
الخلاف انه لو اراد القاضي نكاح من غاب عنها وليها ان قلنا بالولاية زوجه احد نوابه او قاض اخر
او بالنيابة لم يجز ذلك وانه اذا زوجها بادنى كفو ان قلنا بالولاية صح او بالنيابة فلا
وانه لو كان لها وليان والاقرب غايب ان قلنا بالولاية قدم عليه الحاضر او بالنيابة فلا
والحاصل ان بعض الفروع يقتضي انه يزوج بالولاية وبعضها يقتضي انه بالنيابة وان فروع
الاول اكثر وقد صحح الامام في باب القضاء فيما اذا زوج للغيبة انه يزوج بنيابة اقتضتها الولاية

الطرف

الطرف الثاني في ترتيب الاوليا فيقدم القرابة ثم الولا ثم السلطنة ويقدم من القرابة
الاب ثم الجد وان علا ثم بقية العصبة وترتيبهم هنا كالميراث اي كترتيبهم فيه الا ان
الابن لا يزوج امه بالبنوة اذ لا مشاركة بينه وبينها في النسب فلا يعتني بدفع العار
عن النسب ولهذا لم تثبت الولاية للاخ من الام بل يزوج بالعصوبة او بالولا او بالقضا
ولا تضر البنوة لانها غير مقتضية لا مانعة والجد يقدم على الاخ وان استويا في استحقاق
الارث لان التزويج ولاية والجد اولى بها لزيادة شفقته ولهذا اختص بولاية المال
والاخ للابوين مقدم على الاخ للاب كما في الارث وهذا علم من قولهم وترتيبهم كالميراث ومتى
كان احد العصبة او احد ذوي الولا المستويين لها اخا للام او ابنا قدم لانه اقرب فان اجتمع ابني عم
بان كان لها ابنا عم احدهما اخوها من امها والاخر ابنها فالابن مقدم لذلك ويقدم عصبة
المعتق فلو كان لها ابنا عم احدهما معتق قدم المعتق لانه اقوى عصوبة ومنه يوخذ انه لو كان
المعتق ابن عم لاب والاخر شقيقا قدم الشقيق وبه صرح البلقيني فصل المعتق ان عدمت
العصبة النسبية وهو رجل فالولاية لعصباته كترتيب عصبات النسب ولكن
يقدم الاخ ثم ابنه هنا على الجد قال البلقيني ويقدم العم على ابي الجد كما نص عليه في البويطي
وابن المعتق يزوج بعلا ويقدم على ابي المعتق لان التعصيب له ولو قال كترتيب الارث اصلا باذنها
لما احتاج لهذا الاستدراك ويزوج عتيقة المراة في حياتها من يزوجها بالولاية عليها
تبعا للولاية على معتقتها ولو لم ترض معتقتها اذ لا ولاية لها وعلم من كلامه ما صرح به اصله
انه لا يزوجها ابن المعتقة وقضية كلامه كاصله انها لو كانت كافرة والمعتقة مسلمة ووليها
كافر لا يزوجها وانها لو كانت مسلمة والمعتقة كافرة ووليها كافر زوجها وليس كذلك فيهما
فان ماتت زوجها ابنها ثم ابنه ثم ابوها على ترتيب العصبة اي عصبة الولاء وتبعيته
الولاية انقطعت بالموت فرع وان اعتقها اثنان اشترط رضاهما فيوكلان او يوكل
احدهما الاخر او يباشران معا لان كلا منهما انما يثبت له الولاء على بعضها فكما يعتبر اجتماعهما
على التزويج قبل العتق يعتبر بعده ويزوجها من احدهما الاخر مع السلطان فان ماتا
اشترط في تزويجها اثنان من عصبتها واحد من عصبة احدهما والاخر من عصبة الاخر
وان مات احدهما كفى موافقة احد عصبته للاخر ولو مات احدهما وورثه الاخر استقل الاخر
بتزويجها ولو اجتمع عدد من عصبات المعتق في درجة كبنين واخوة كانوا كالاخوة في النسب
فاذا زوجها احدهم برضاها صح ولا يشترط رضا الاخرين صرح به الاصل فان كان المعتق
لها خنثى مشكلا زوجها ابوه او غيره من اوليائه بترتيبهم باذنه لانها ان ذكورته فيكون
قد زوجها وكيله بتقدير ذكورته ووليه بتقدير انوثته وقضية كلامه كالحاوي والبهجة
وغيرهما وجوب اذنه وعبارة اصله ينبغي ان يزوجها ابوه باذنه انتهى لكن قال البغوي في
فتاويه فلو كان الاقرب خنثى مشكلا زوج الابعد والخنثى كالمفقود وظاهره انه لا يحتاج
لاذنه والاول الصواب الا ان يمتنع من الاذن فينبغي ان يزوج السلطان فلو عقد

الجنون وبان ذكرا صح كما مر فصل من بعضها حر يزوجها مالك بعضها مع العصبة القريب ثم معتق البعض ثم عصبته ثم السلطان وقوله ثم عصبته من زيادته الطرف
الثالث في موانع الولاية وهي الرق وما يسلب النظر والبحث عن احوال الزوج والفسق
واختلاف الدين والاحرام وقد اخذ في بيانها فقال لا ولاية لرقيق كله او بعضه فامة المبعض
قال البغوي في فتاويه لا تزوج اصلا لان تزويجها بلا اذن لا يجوز وباب التزويج منسد عليه
لرقه ولو جاز التزويج باذنه لكونها لبعضه لجاز ان يزوجها وافره الاسنوي وغيره وقال
البلقيني هذا متفرع على ان السيد يزوج امته بالولاية فان قلنا بالاصح انه يزوج بالملك زوجها به
كالمكاتب قال واما امة المبعضة فمن وجهان يزوج المبعضة باذنها وظاهر انه يزوجها مالك
البعض مع واحد مما مر وفيه نظر ولعله اراد من يزوجها لو كانت حرة ولا صبي لسلب
عبارته ولا ذي جنون في حالته اي الجنون ولو تقطع لذلك وتغليبا لزمن الجنون في المنقطع
قال الامام واذا قصر زمن الافاقة جدا لم يكن الحال حالة تقطع لان السكون اليسير لا بد منه مع اطباق
الجنون واذا قصر زمن الجنون كيوم في سنة فظاهر انه لا ينقل الولاية بل ينتظر كتنظير
في الحضانة وذي الم يشغل عن النظر بالمصلحة ولا مختل ولو عقب افاقة اي ولا ولاية
لذي الم يشغله عما ذكر ولا لمن اختل نظره لهرم او خبل جبلي او عارض ولا لمن افاق من
جنونه وبقيت اثار خبل تحمل مثلها ممن لا يعتريه جنون على حدة خلق لعجزهم عن البحث عن احوال الازواج
ومعرفة الكفو منهم واعترض الرافعي الاول بان سكون الالم ليس با بعد من افاقة المغمى عليه
فاذا انتظرنا الافاقة في الاغما وجب ان ينتظر السكون هنا ويتعذر مع عدم الانتظار بجوازان
يقال يزوجها السلطان لا الابعد كما في صورة الغيبة لان الاهلية باقية وشبه الالم المانع
من النظر كالغيبة واجاب في المطلب عن الاول بان الاغما امد يعرفه اهل الخبرة محدود فلا
الخلاف سكون الالم وان احتمل زواله وعن الثاني بمنع بقا الاهلية وليس كالغيبة لان الغايب
يقدر على التزويج معها ولا كذلك مع دوام الالم المذكور ولا محجور عليه بسفه لانه لنقصه
لا يلي امر نفسه فلا يلي امر غيره فان لم يحجر عليه قال الرافعي فما ينبغي ان تزول ولايته وهو
مقتضى كلام المصنف كالروضة وهو احد وجهين ذكرهما الماوردي ورجح ابن الرفعة كالقاضي
مجلي وغيره منهما زوالها وبه جزم ابن ابي هريرة واختاره السبكي وهو قضية كلام الشيخ ابي
حامد وغيره لا فلس اي لا المحجور عليه بفلس لكمال نظره والحجر عليه لحق الغرما لا لنقص فيه
بخلاف المذكورين قبله لا ولاية لهم بل يكون الولاية للابعد ولو في باب الولا حتى لو اعتق
نصرانية ومات عن ابن صغير واخ كبير كانت الولاية للاخ كما حررته في شرح البهجة ولا
يبطلها اغما وسكر بتعد ولو طال زمنهما لانهما قريبا الزوال كالنوم بل ينتظر الافاقة
للمتلبس بهما كالنايم نعم ان دعت حاجتها الى النكاح قال المتولي ونحوه زوجها السلطان
وظاهر كلام المصنف كاصله يخالفه والتصريح بقوله بتعد من زيادته ولا عمى والاخرس المفهم
مراده لغيره بالاشارة التي لا يختص بفهمها الفطنون وحاز كتابة ولعام اشارة

وما قاله البلقيني هو ما ارتضاه في شرح التنبيه

الازواج

الاخرس المفهم مقام النطق في ساير الابواب ولحصول المقصود مع العمى من البحث عن الاكفاء
ومعرفتهم بالسماع وانما ردت شهادتهما لتعذر الادا من الاخرس والتحمل من الاعمى ولهذا
لو تحمل قبل العمى قبلت والتصريح بان للاخرس ان يزوج بالاشارة المفهمة من زيادته
وذكر الاصل في الاشارة الكتابة فقال بعد تصحيح ان للاعمى ان يتزوج ويجري الخلاف في
ولاية الاخرس الذي له كتابة او اشارة مفهمة ولا بناه في اعتباره لها ترك المصنف لها
لانه اعتبرها في ولايته لا في تزويجه ولا ريب انه اذا كان كاتبا تكون الولاية له فيوكل
بها من يزوج والمصنف نظر الى تزويجه لا الى ولايته ولا ريب انه لا يزوج بها وكذا
يزوج ذو الحرفة الدنية مطلقا ويفارق عدم قبول شهادته اذا لم تلق به حرفته بان باب
الشهادة اضيق كما سيتضح بما يأتي قريبا والفاسق غير الامام الاعظم تنتقل ولايته
بفسقه ولو سرا الى الابعد لانه نقص يقدح في الشهادة فيمنع الولاية كالرق والمختار
عند النووي كابن الصلاح ما افتى به الغزالي بقاوها للفاسق ان كانت تنتقل الى حاكم
فاسق بفتح السين اي مرتكب ما يفسق به ولا ينعزل به وان لم يل مال ولده اما الامام الاعظم
فلا يقدح فسقه لانه لا ينعزل به فيزوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة به تفخيما
لشأنه فعليه انما يزوج بناته اذا لم يكن لهن ولي غيره كبنات غيره ويزوج الفاسق نفسه
لان غايته ان يضر بنفسه ويحتاط في حق نفسه ما لا يحتاط في حق غيره ولهذا يقبل اقراره
على نفسه ولا تقبل شهادته على غيره ولا يفسق بالعضل لانه ليس من الكباير الا اذا تكرر
مرات قال في الاصل اقلها فيما حكى بعضهم ثلاث وحينئذ فالولاية للابعد ومحله اذا لم تغلب
طاعاته معاصيه اخذا مما يأتي في الشهادات ولو تاب الفاسق لم يزوج في الحال بل لا بد من
الاستبرا كذا قاله الاصل في الشهادات بعد نقله عن البغوي انه يزوج في الحال وكذا
ذكر الخوارزمي وذكر المتولي وغيره نحوه في العضل ووجه بان الشرط في ولي النكاح
عدم الفسق لا قبول الشهادة المعتبر فيها العدالة التي هي ملكة تحمل على ملازمة التقوى
والاستبرا انما يعتبر لقبول الشهادة وبانه بالتزويج في العضل زال ما لاجله عصى وفسق
قطعا بخلاف توبته عن فسق اخر لجواز بقايه عليه باطنا فافتقر الى الاستبرا وبان فسق
الولي مخصوص فتوبته مخصوصة كما في القاذف توبته ان يرجع عن القذف ويقول
قذفي باطل وانا كاذب في ذلك ولا يزوج الكافر مسلمة اذ لا موالاة بينهما وكذا لا يزوج مسلم
كافرة كذلك الا السيد مسلم فله ان يزوج امته الكافرة او قاض فيزوج نسا اهل الذمة
اما لعدم الولي الكافر لها او للسيد لها واما لعضله ولا يزوج قاضيهم والزوج مسلم بخلاف الزوج الكافر
لان نكاح الكفار صحيح وان صدر من قاضيهم ولو تزوج اوزوج اليهودي نصرانية او النصراني
يهودية صح كالارث ولقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اوليا بعض وذكر الاولى من
زيادته وكذا التصحيح في الثانية وجزم بتصحيحها الماوردي وغيره قال في الكفاية وبه قطع
اصحابنا وقضية التشبيه بالارث انه لا ولاية لحربي على ذمية وبالعكس وان المستامن

الولاية

أو وليه اي السيد ذكرا مطلقا او انثى مسلمة فلوليه ان يزوج امته الكافرة

كالذمي وهو ظاهر ومرتكب المحرم المفسق في دينه من اوليا الكافر كالفاسق عندنا
فلا يزوج موليته بخلاف ما اذا لم يرتكب ذلك وان كان مستورا فيزوجها كما تقرر وفرقوا
بين ولايته وشهادته حيث لا تقبل وان لم يرتكب ذلك لان الشهادة محض ولاية على الغير فلا
يؤهل لها الكافر والولي في التزويج كما يراعي حظ موليته يراعي حظ نفسه ايضا في تحصينها
ودفع العار عن النسب فرع للمسلم توكيل نصراني ومجوسي في نكاح نصرانية لانهما يقبلان
نكاحها لانفسهما لا في نكاح مسلمة اذ لا يجوز لهما نكاحها بحال بخلاف توكيلهما في طلاقها
لانه يجوز لهما طلاقها بان تسلمت كافرة بعد الدخول فطلقها زوجها ثم اسلم في العدة وهذه
المسايل قد تقدم في الوكالة ايضا وللنصراني ونحوه توكيل مسلم في نكاح نصرانية ونحوها لما مر
اولا لا في نكاح مجوسية ونحوها لان المسلم لا ينكحها بحال فهو كالعبد لما لم يكن اهلا للتزويج لم
يجز ان يكون وكيلا فيه وللمعسر توكيل الموسر في نكاح الامة لان الموسر من اهل نكاحها في الجملة
وان لم يمكنه في الحال المعنى فيه فهو كمن له اربع زوجات وكله رجل ليقبل له نكاح امراة ولا ولاية
لمرتد مطلقا اي لا على مسلمة ولا مرتدة ولا غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره
واحرام الولي ولو حاكما بنسك ولو فاسدا كغيبته فيزوج الحاكم لا الابعد اذ الاحرام لا يسلب
الولاية لبقا الرشد والنظر وانما يمنع النكاح كما يمنعه احرام الزوج او الزوجة وقضية
كلامه كاصله انه لا فرق في مدة الاحرام بين طويلها وقصيرها والذي قاله الامام والمتولي
وغيرهما ان ذلك محله في طويلها كما في الغيبة تنبيه لو احرم السلطان او القاضي فلخلفائه
ان يزوجوا لان تصرفهم بالولاية لا بالوكالة جزم بذلك الخفاف وصححه الروياني والبلقيني وقيل
هذا في السلطان دون القاضي لان خلفاءه لا ينعزلون بموته وانعزاله بخلاف خلفاء القاضي
ومال اليه السبكي وينعقد النكاح بشهادة المحرم لانه ليس بعاقد ولا معقود عليه لكن الاولى
ان لا يحضر ويصح رجعته لانها استدامة كالامساك في دوام النكاح فرع لو احرم وكيل
النكاح او موكله او المراة بنسك لم ينعزل لبقاء رشده ونظره كما مر فيزوج بعد التحلل كما
فهم من قوله فلا يزوج قبل تحلله وتحلل موكله وتحلل المراه ولو قدره المفهوم كما فعلت كان اولى
ولو وكل حال كون احدهم محرما او اذنت لوليها وهي محرمة ان يزوجها صح سوا قال لتزوج
بعد التحلل ام اطلق لان الاحرام انما يمنع الانعقاد دون الاذن لا ان شرط العقد اي صدوره
في الاحرام فلا يصح التوكيل ولا الاذن ولو وكل حلال محرما ليوكل حلالا في التزويج جاز
لانه سفير محض نعم ان قال له وكل عن نفسك قال الزركشي فينبغي ان لا يصح قطعا كما ذكروه
مثله فيما اذا وكل الولي المراه لتوكل عن نفسها من يزوجها انتهى والاوجه الصحة ويفرق
بان المراة ليست اهلا للتزويج اصلا بخلاف المحرم فانه في ذاته اهل لذلك وانما عرض له
مانع يزول عن قرب وان تزوج المصلي ناسيا للصلاة صحت صلاته ونكاحه وكذا توكيل
المصلي كما فهم بالاولى وصرح به الاصل بخلاف توكيل المحرم لان عبارة المحرم غير صحيحة وعبارة
المصلي صحيحة فصل وان غاب الولي مسافة القصر لا دونها زوجها قاضي بلدها

لا يجوز

لا الابعد ولا قاضي غير بلدها اما ما دون مسافة القصر فلا يزوج حتى يراجع الولي فيحضر او يوكل
كما لو كان مقيما نعم لو تعذر الوصول اليه لفتنة او خوف ففي الجيلي عن الحليمي ان له ان يزوج
بلا مراجعة في الاصح وعضده في الكفاية بقول الاصحاب ان تعذر الوصول الى مالك الوديعة
بمثل ذلك عند ارادة المودع السفر بمنزلة ما اذا كان المالك مسافرا فنقل ذلك الزركشي ونقل
الاذرعي كلام الجيلي ثم قال فان صح وجب تقييدا لاطلاق الرافعي وغيره به قال والظاهر انه
لو كان في البلد في سجن السلطان وتعذر الوصول اليه ان القاضي يزوج وكذا المفقود
الذي لا يعرف مكانه ولا موته ولا حياته يزوج عنه القاضي لتعذر نكاحها من جهته فاشبه
ما اذا عضل ما لم يحكم بموته والا زوجها الابعد ولو لم يثبت اي لم تبينه بغيبة الولي والخروج
عن النكاح والعدة فان القاضي يزوجها لكن يستحب ذلك اي اقامتها البينة بذلك ولا
تقبل فيه الا شهادة مطلع على باطن احوالها وفي نسخة بدل هذا ويستحب تحليفها على ذلك اي
على غيبة وليها وخروجها عن النكاح والعدة والاولى هي المناسبة للاصل وبذلك علم
انه يكتفى بقولها لان الرجوع في العقود الى قول اربابها قال في الاصل بعد ذكره استحباب
اقامة البينة فعلى هذا لو الحت في المطالبة وراى السلطان التاخير ففي ذلك وجهان وهل يحلفها وجوبا
على انه لم ياذن للغايب ان كان ممن لا يزوج الا باذن وعلى انها لم تزوج في الغيبة وجهان
فرع يستحب للقاضي عند غيبة الولي الاقرب الغيبة المعتبرة ان ياذن للابعد ان
يزوج او يستاذنه ليزوج فان زوجت في غيبته فبان الولي قريبا من البلد عند
العقد ولو بقوله كما يؤخذ من كلام نقله الزركشي عن فتاوي البغوي لم ينعقد نكاحها
لان تزويج الحاكم لا يصح مع وجود الولي الخاص فرع لو زوجها الحاكم لغيبته ثم قدم
وقال كنت زوجتها في الغيبة قدم نكاح الحاكم ويفارق ما لو باع عبد الغايب لدين عليه
فقدم وادعى بيعه حيث يقدم بيع المالك بان الحاكم في النكاح كولي آخر ولو كان لها وليان
فزوج احدهما في غيبة الآخر ثم قدم وادعى سبقه كلف البينة ولو باع الوكيل ثم ادعى
الموكل سبقه فكذلك على الاظهر في النهاية الطرف الرابع في تولي الطرفين للعقد جوازا
ومنعا ولو تولى الجد طرفي العقد في نكاح فرعيه كبنت ابنه الصغيرة او الكبيرة بابن ابن
آخر مولى عليه جاز لقوة ولايته وعليه الجمع بين الايجاب والقبول كما في البيع بلا ولي له
وشرط ابن معن وغيره ان يقول وقبلت نكاحها بالواو فلو تركها لم يصح قال الزركشي وينبغي
طرده في البيع ونحوه والعم ونحوه كابنه والمعتق تزوجها من ابنه البالغ لانه لم يوجد
تولي الطرفين لا من ابنه الطفل فليس له ان يزوجها منه لانه نكاح لم يحضره اربعة وليس له
قوة الجدودة وعليه قال البلقيني لا مرد له انه لا يتعين الصبر الى بلوغ الصبي فيقبل بل يقبل
له ابوه والحاكم يزوجها منه كما لو اراد ان يتزوج موليته انتهى ويزوجها من ابنه
البالغ ولو لم تعينه المراة في الاذن وان اراد الولي كابن العم نكاحها لم يتول الطرفين للعقد
المعنى الذي في الجد فيزوجه من هو في درجته كابن عم آخر فان لم يكن زوجه القاضي ويزوج

فيحلف له ذلك

لانه

الفاسق وطفلة قاض اخر بمحل ولايته اذا كانت المراة في عمله او يستخلف من يزوجها ان
كان له ذلك اي الاستخلاف والامام يزوجها بعض قضاته كما يزوج العاضل خليفته وابن العم
من الابوين يزوجه القاضي لا ابن العم لاب ومن منع تولي الطرفين لا يوكل من يزوجه
لان فعل الوكيل فعل الموكل وليس كذلك خليفة القاضي من القاضي والقاضي من الامام فانهما
يتصرفان بالولاية لا بالوكالة ولو قالت لابن العم او المعتق زوجني من نفسك زوجه
القاضي بهذا الاذن كذا نقله البغوي عن بعض الاصحاب ثم قال وعندي لا يجوز لانها
انما اذنت له لا للقاضي زاد في الروضة الصواب الجواز لان معناه فوض الى من يزوجك
اياي قال البلقيني بل الصواب المنع لفساد ظاهر الاذن وقد صحح الخوارزمي كالقفال
البغوي ومقتضيه تعليل النووي انه لابد من تفويض الولي للقاضي وهو ما نقله البغوي
من ان القاضي يزوجه بهذا الاذن لا ان قالت له زوجني من شئت او زوجني فليس
للقاضي تزويجها بهذا الاذن لان المفهوم منه التزويج باجنبي الطرف الخامس
في التوكيل بالتزويج للمجبر وهو الاب والجد في البكر التوكيل فيه بلا اذن من موليته كما
يزوجها بغير اذنها وان لم يعين المجبر في توكيله الزوج لانه يصح وان اختلفت الاغراض
باختلاف الازواج لانه يملك التعيين في التوكيل فيملك الاطلاق كما في البيع ونحوه وشفقته
تدعوه الى ان لا يوكل الا من يثق بحسن نظره واختياره وعلى الوكيل اذا لم يعين الزوج
رعاية النظر والاحتياط لها فلو زوجها بغير كفوء او باذن الخاطبين الكفوين شرفا
لم يصح التزويج لمخالفته الاحتياط الواجب عليه ولغير المجبر بان كان غير اب وجد مطلقا
او احدهما في الثيب التوكيل ايضا لكن بعد الاذن له منها في النكاح والتوكيل او في
التوكيل فقط اي دون النكاح وكذا في النكاح وحده اي دون التوكيل لانه تصرف
بالولاية فيتمكن من التوكيل بغير اذن كالوصي والقيم هذا ان لم تنهه عن التوكيل فان
نهته عنه لم يوكل لانها انما تزوج بالاذن ولم تاذن في تزويج الوكيل بل نهت عنه
اما توكيله بغير اذنها له فلا يصح لانه لا يملك التزويج بنفسه ولو اذنت له في التوكيل او في
التوكيل به لا يشترط كالاب تعيينه في توكيل المجبر فيزوجها الولي او الوكيل بكفوء
النصح بهذا من زيادته فلو قالت لوليها زوجني من شئت فزوجها غير كفوء جاز كما لو قالت
زوجني من شئت كفوا او غيره واذا اذنت له اي لوليها مطلقا اي من غير تعيين زوج
فله التوكيل مطلقا كذلك فان عينته في اذنها وجب تعيينه للوكيل في التوكيل
والا اي وان لم يعين في التوكيل لم يصح النكاح ولو زوجها المعين لان التفويض المطلق
مع ان المطلوب معين فاسد وهذا كما لو قال ولي الطفل للوكيل بع ماله بدون ثمن
المثل فباع بثمن المثل لم يصح لفساد صيغة التفويض قال الرافعي ولك ان تفرق بان
قوله بع بدون ثمن المثل اذن صريح في البيع الممتنع شرعا وقوله وكلتك بتزويجها لا تصريح
فيه بالنكاح الممتنع وانما هو لفظ مطلق ولما يتقيد بالكفو جاز ان يتقيد بالكفو

كذ وجه

قلت بل الصواب ما افاد النووي اذ معنى قوله بهذا الاذن انه لا حاجة الى الاذن ثانيا بان يقول لا زوجني من نفسك لم يحل بنظام حتى يكون فاسدا بل بما ان له ان معناه فوض الى من يزوجك اياي وهذا ليس باذن منها ثانيا حتى يكون مغاير القوله بهذا الاذن

اصل ش ص تزويج بنفسه جاز او بعد منعه ما له التوكيل ش فيه وتعيين الزوج في اذنها للولي في نكاحها او في التوكيل به

المعين

المعين ومنعه ابن الرفعة بان التقييد بالكفو جا من جهة اطراد العرف العام وهو معمول
به في العقود بخلاف التقييد بالمعين فانه لو تقيد به لكان بعرف من التقييد بالعرف
الخاص وهو لا يوثر على المذهب اصله مسئلة السرق العلانية وبيع الحصرم ممن عرف شرط
القطع في بلد عادتهم فيها قطعه حصرما ونظايره فرع لو قالت اذنت لك
في ان تزوجني والا تتولاه بنفسك فسد الاذن لانها منعت الولي وجعلت التفويض للاجنبي
فاشبه الاذن للاجنبي ابتدا فرع لو امر الحاكم قبل ان تاذن له المراة في تزويجها ولا ولي لها
غير رجلا بتزويجها ثم اذنت في تزويجها باذنها جاز بنا على ان استنابة الحاكم في شغل معين تخليف لسماع
شهادة يجري مجرى الاستخلاف فصل في بيان لفظ الوكيل ولفظ الولي مع وكيل الزوج
في عقد النكاح وليقل الوكيل اي وكيل الولي للزوج زوجتك فلانة عبارة الاصل بنت فلان
وكل صحيح عند تمييزها ما مر بيانه وليقل الولي للوكيل اي وكيل الزوج زوجت بنتي فلانا فيقول
الوكيل قبلت نكاحها له ومتى ترك لفظ له لم يصح العقد كما لو قال الزوج قبلت ولم يقل نكاحها
او تزويجها ومع ذلك فمحل الاكتفا بما ذكر في الولي اذا علم الشهود والزوج الوكالة ومن النائبة
اذا علمها الشهود والولي والا فيحتاج الوكيل الى التصريح فيهما بها فان قال الولي للوكيل اي
وكيل الزوج زوجتك بنتي فقال قبلت نكاحها لموكلي فسد العقد لعدم الموافقة او قال
قبلت نكاحها وسكت انعقد له ولا يقع العقد للموكل بالنية بخلاف البيع لان الزوجين هنا
بمثابة الثمن والمثمن ثم فلا بد من ذكرها ولان البيع يرد على المال وهو يقبل النقل من شخص
الى اخر فيجوز ان يقع للوكيل ثم ينتقل للموكل والنكاح يرد على البضع وهو لا يقبل النقل
وانكار الموكل في نكاح للوكالة يبطل النكاح بالكلية لا البيع لو صدر للوكيل كما مر في كتاب
الوكالة ثم ليقل احد الوكيلين وهو وكيل الولي زوجت فلانة فلانا وليقل الاخر وهو وكيل
الزوج قبلت نكاحها له اي يجب ان يقال ذلك ليصح العقد ولو قال الوكيل اي وكيل الزوج
قبلت نكاح فلانة منك لفلان فقال وكيل الولي زوجتها فلانا صح لان تقدم القبول على
الايجاب جائز لا ان اقتصر وكيل الوكيل على قوله زوجتها فلا يصح كما لو تقدم على القبول
فرع واذا قبل الاب اي اراد ان يقبل النكاح لابنه بالولاية فليقل له الولي زوجت
فلانة بابنك فيقول الاب قبلت نكاحها لابني فرع لا يشترط في التوكيل بقبول النكاح
او ايجاب ذكر المهر فان لم يذكر الزوج فيعقد له وكيله على من تكافيه بمهر المثل فما دونه
لا بما زاد عليه لكن ان عقد به صح بمهر المثل فبناء على نظيره الاتي فيما اذا ذكر الزوج وعا
نظيره في الخلع وعلى ما ياتي في الصداق في وكيل الولي خلافا لما في الانوار من جزمه بعدم
الصحة فان ذكر الموكل قدرا لم يصح العقد بدونه من وكيل الولي كما لو قال زوجها يوم كذا او
كذا او مكان كذا فخالف لم يصح الا برضاها فيصح بدونه لان المهر حقها وهذا من زيادته هنا وما
ذكره كاصله من عدم الصحة جار على طريقة الخراسانيين وعليها جرى الرافعي في كتاب الصداق واما
على طريقة العراقيين التي جرى عليها النووي ثم فيصح بمهر المثل ولا يصح بفوقه اي بما فوقه

الولي ح

فذراجه

من وكيل الزوج بل يصح بمهر المثل على المذهب المنصوص كما قال الزركشي خلافا لما في الانوار
من الجزم بعدم الصحة ولو وكله ان يزوجه امراة ولم يعين المراة لم يصح التوكيل كما في الوكالة
بشرا عبد لم يصفه بل اولى بخلاف ما اذا قال زوجني من شئت فيصح كما مر في الوكالة وما
هنا مطلق ودلالة العام على افراده بخلاف المطلق لا دلالة له على فرد فرع لو قال الولي للوكيل
زوجها بشرط رهن او ضمين بالمهر او لا تزوجها الا بهذا الشرط فزوج لم ينعقد تزويجه
او قال له زوجها بكرا او خذ به رهنا او كفيلا فزوجها ولم ياخذ رهنا او كفيلا انعقد
التزويج كما في البيع فيهما فرع لو قال تزوج لي فلانة بعبدك هذا ففعل صح التزويج
وهل تملكه اي العبد المراة وجهان فان قلنا تملكه فهو قرض على الزوج او هبة له
وجهان وان قلنا لا تملكه فمهر المثل واجب لها على الزوج قال الزركشي كالاذرعي وقضية ما مر
في الوكالة فيما لو قال اشتر لي عبد فلان بثوبك هذا ترجيح ان المراة تملكه وانه قرض على الزوج
الطرف السادس فيما يلزم الولي في التزويج فيلزم الولي المجبر تزويج المجنونة والمجنون
عند الحاجة اليه لتوقان بان تظهر رغبتها في الرجال ورغبته في النساء او استشفا بقول عدلين
من الاطبا وعند حاجة المجنون الى متعهد ولم يوجد له محرم يتعهده ومؤنة النكاح اخف من ثمن جارية
كما سياتي في الباب الخامس وان دعي ولي بان دعته موليته الى النكاح لزمه اجابتها ولو وجد
غيره من الاوليا اعفافا لها وكما اذا كان في واقعة شهود فدعي بعضهم لاداء الشهادة فرع
دين الصداق بان كان دينا لا عينا في نكاح صبي او مجنون واجب في مال الصبي والمجنون وذمتهما
وان لم يشترط الاب عليهما ولا يضمنه الاب بغير ضمان كالثمن فيما اذا اشترى لهما شيئا فان
ضمن لم يرجع بما يؤديه فيقصد الرجوع هنا كان المضمون عنه فان ضمن بقصد الرجوع وغرم رجع والا
فلا ولو ضمن بشرط براءة الابن فسد الضمان والصداق لفساد الشرط كما في نظيره في الضمان والرهن
الطرف السابع في خصال الكفاءة المعتبرة في النكاح لدفع العار والضرار وهي خمس السلامة من
العيوب المثبتة للخيار والحرية والنسب والدين والصلاح والحرفة فمن به عيب مثبت
للخيار لا عنة فليس بكفو لامراة وان استويا في مطلق العيب سوا اختلفا فيه كرتقا
ومجبوب ام اتفقا كابرص وبرصا وان كان ما بها اكثر والمحتمل لان النفس تعاف صحبة من به ذلك
والانسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه واستثنوا العنة تبع فيه كالاسنوي البغوي
لانها لا تتحقق فلا نظر اليها ونقله عنه الاصل ثم قال وفي تعليق ابي حامد وغيره التسوية
بينها وبين غيرها واطلاق الجمهور يوافقه انتهى ووجه بان الاحكام تبنى على الظاهر ولا
تتوقف على التحقق قال الاصل وزاد الروياني على العيوب المثبتة للخيار العيوب المنفرة
كالقطع والعمى وتشوه الصورة وقال هي تمنع الكفاءة عندي وبه قال بعض الاصحاب واختاره
الصيمري ولا يكافئ الحرة اصلية او عتيقة ولا من لم يمس اباها او الاقرب اليها منهم الرق
من ليس كذلك في النسب لانها تعير به وتتضرر به الاولي بان لا ينفق عليها الا نفقة
المعسر وقوله من زيادته في النسب للخارج اليه بل قد يوهم خلاف المراد ولا يكافئ

العربية

العربية والقرشية والهاشمية والمطلبية لشرف العرب في النسب على غيرهم ولان الناس يفتخرون
بانسابهم اتم افتخار ولخبر قدموا قريشا ولا تقدموها رواه الشافعي بلاغا ولخبر مسلم
ان الله اصطفى كنانة من ولد اسماعيل واصطفى قريشا من كنانة واصطفى بني هاشم من قريش
واصطفاني من بني هاشم وبنو هاشم وبنو المطلب اكفا لخبر البخاري نحن وبنو المطلب شي
واحد ومحله في الحر فلو نكح هاشمي او مطلبي امة فاتت منه ببنت فهي مملوكة
لمالك امها فله تزويجها من رقيق ودني النسب كما سياتي وافهم كلامه ما صرح به في الروضة
من ان موالي كل قبيلة ليسوا اكفا لها وسائر العرب اي باقيهم اكفا اي بعضهم اكفا لبعض
وقال الرافعي مقتضى اعتبار النسب في العجم اعتباره في غير قريش من العرب لكن ذكر جماعة
انهم اكفا وجرى النووي على ما اختصره فقال مستدركا على الرافعي ما ذكره الجماعة هو مقتضى
كلام الاكثرين وذكر ابراهيم المروذي ان غير كنانة لا يكافئهم واستدل له السبكي بخبر مسلم
السابق مع حكاية كونهم اكفا وجهان وقد نقل الماوردي عن البصريين انهم اكفا وعن
البغداديين خلافه فتفضل مضر على ربيعة وعدنان على قحطان اعتبارا بالقرب
منه صلى الله عليه وسلم وتقدم عنه نظيره في قسم الفيء والغنيمة وهذا هو الاوجه قال في
المهمات اعتبار النسب في الكفاءة اضيق منه في الامامة العظمى ولهذا استوى فيه قريش
هناك ولم يستووا بينهم هنا وقد جزم الرافعي ثم بانه اذا لم يوجد قرشي بشرطه فكناني
فان لم يكن فرجل من ولد اسماعيل فان تعذر فعجمي فاذا قدموا الكناني على غيره ثم ولم يكافئوا
بينهم فهنا اولى قال واستدراك النووي على الرافعي عجيب فانه صحح اعتبار النسب
في العجم فاقل مراتب غير قريش من العرب ان يكونوا كالعجم فيلزم اعتباره فيهم كما يقول
الرافعي بلا شك والذي اعترض النووي انما هو نقل الرافعي خلافه عن جماعة والظاهر
ان تلك الجماعة ممن يقول ان الكفاءة في غير العرب لا تعتبر ونعتبر الكفاءة في نسب العجم كالعرب
وحقه ان يقول وتعتبر في كفاءة العجم لنسبهم وعبارة الاصل ويعتبر النسب في العجم
اي فتفضل الفرس على النبط وبنو اسرائيل على القبط ولا اعتبار بالاب في غير اولاد
بنات النبي صلى الله عليه وسلم فلا اثر للام وان كانت رقيقة فمن ابوه عجمي وامه عربية ليس
كفوا لمن ابوها عربي وامها عجمية ومن ولدته رقيقة كفو لمن ولدته حرة لانه يتبع الاب
في النسب ولا يكافئ من اسلم او اسلم احد ابائه الاقربين اعرق اي اقدم منه في الاسلام
فمن اسلم بنفسه ليس كفوا لمن لها اب او اكثر في الاسلام ومن له ابوان في الاسلام ليس
كفوا لمن لها ثلاثة ابا فيه والفاسق والمبتدع ليس كفوا للعفيفة والسنية قال
تعالى افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون وفي كلام المصنف كفو لغير [illegible]
ومن لا يشتهر بالصلاح كفو لمشتهرة به اكتفا بمطلق الصلاح وفي الحرفة فلا يكافئ الكناس
والحجام وقيم الحمام والحارس والراعي ونحوهم بنت الخياط والخياط لا يكافئ بنت البزاز
والتاجر ولا يكافئ بنت القاضي والعالم نظرا للعرف ولقوله تعالى والله فضل بعضكم

للمشهور الراعي

علي بعض من الرزق اي في سببه فبعضهم يصل اليه بذل ومشقة وبعضهم بدونهما قال
في الاصل وذكر في الحلية انه تراعي العادة في الحرف والصنائع فان الزراعة في بعض البلاد
اولى من التجارة وفي بعضها بالعكس انتهى وذكر في البحر نحوه ايضا قال الادرعي وهو حسن
ينبغي الجزم به وقد جزم به الماوردي ايضا قال ومن الامور واذا شك في الشرف والدناءة
او في الشريف والاشرف او في الدني والادنى فالمرجع عادة البلد قال الامام والغزالي
وشرف النسب من ثلاث جهات جهة النبوة وجهة العلم وجهة الصلاح المشهور فالمذهب
لا عبرة بالانتساب الى عظماء الدنيا والظلمة المستولين على الرقاب وان تفاخر الناس بهم قال
في الاصل وكلام النقلة لا يساعدهما عليه اي في عظماء الدنيا كما صرح به الرافعي قال في المهمات
وكيف لا يعتبر الانتساب اليهم واقل مراتب الامرة اي ونحوها ان تكون كالحرفة وذو الحرفة
الدنية لا يكافئ النفيسة فرع الحجر عليه بسفه هل هو كفو للرشيدة ام لا لانه تنعيب
غالبا بالحجر على الزوج فيه نظر قال الزركشي والاوجه الثاني فرع الحرف الدنية والفسق
في الاباء قال الرافعي من بحثه وتبعه في الروضة ان المعرف فيهما لا بكافي عن المعرف كما
في الاسلام لان ذلك مما يعير به الولد وعبارته يشبه ان يكون حال من كان ابوه صاحب
حرفة دنية او مشهورا بالفسق مع من ابوها عدل كما ذكرنا في من اسلم بنفسه مع من ابوها
مسلم قال والحق ان يجعل النظر في حق الاباء دينا وسيرة وحرفة من حيز النسب فان مفاخر الاباء
ومثالبهم هي التي يدور عليها امر النسب ونقل الاسنوي عن الهروي في اشراف انه لا اثر
له اي لما ذكر كولد الابرص ثم صرح جماعة منهم القاضي ابو الطيب والماوردي والروياني
وصححه الادرعي قال وقضيته كلام الاصل ان من اسلم بنفسه من الصحابة ليس كفوا لبنات
التابعين وهو زلل ولا اثر لليسار فيهما اي الكفاءة فالمعسر كفو للموسرة لان المال غاد ورائح
ولا يفتخر به اهل المروات والبصائر لكن لو زوج الولي بالاجبار موليته معسرا بغير رضاها
بمهر المثل لم يصح النكاح لانه بخسها حقها كمن زوجها بغير كفو كذا نقله الاصل عن فتاوى
القاضي وتبعه البلقيني وقال الزركشي هو مبني على اعتبار اليسار ثم انه نقل عن عامة
الاصحاب عدم اعتباره انتهى والاوجه حسن ولا تزوج حرة عجمية برقيق عربي ونحوه ولا سليمة
من العيوب دنية بمعيب نسيب ولا حرة فاسقة بعبد عفيف فصل والكفاءة حق للمرأة
والولي واحدا كان او جماعة مستوين في درجة فلا بد مع رضاها بغير الكفو من رضا
سائر الاولياء لا رضى احدهم يعني لا يكفي عن رضى الباقين لان لهم حقا في الكفاءة فاعتبر رضاهم
بتركها كالمرأة بخلاف ما اذا زوجها احدهم بكفو بدون مهر مثلها برضاها دون رضاهم
فانه يصح اذ لا حق لهم في المهر ولا عار فعلم انه يصح النكاح بغير كفو برضاها ورضاهم لان
الكفاءة ليست شرطا للصحة لانه صلى الله عليه وسلم زوج بناته من غيره ولا كفو لهن ولانه
امر فاطمة بنت قيس بنكاح اسامة فنكحته وهو مولى وهي قرشية وانما هي حق المرأة
والولي وقد رضيا بتركها الا ان اعادها اي النكاح للمختلع رضوا به او لا بان زوجها احدهم
ونحوها بالقهر والشيخ والمصر كالزمن كفو للطويل والشاب والكبير والجميلة فرع لا يقابل بعض خصال الكفاءة ببعض

به برضاها

به برضاها ورضاهم ثم اختلع زوجها ثم اعادها له احدهم برضاها ورضاه دون رضى
الباقين فانه يكفي لرضاهم به اولا وهذا قد يقتضيه كلام الروضة فالتصريح بالترجيح
من زيادة المصنف لكن الذي صححه صاحب الكافي وجزم به صاحب الانوار عدم الصحة لانه عقد
جديد وفي معنى المختلع الفاسخ والمطلق رجعيا اذا عاد زوجته بعد البينونة والمطلق
قبل الدخول ولا اعتراض للابعد من الاولياء اذ لا حق له الان في التزويج وان زوجت البكر
بالاجبار والثيب باذنها مطلقا عن التقييد بكفو وغيره من غير كفو لم يصح التزويج
لعدم رضاها به ولو رضيت به والولي السلطان لم يزوجها به لانه كالنائب عن الولي الخاص
فلا يترك الحظ وخبر فاطمة بنت قيس السابق لا ينافي ذلك اذ ليس فيه انه صلى الله عليه وسلم
زوجها اسامة بل اشار عليها به ولا يدرى من زوجها فيجوز ان يكون زوجها ولي خاص برضاهما
على ان جماعة اختاروا الصحة وينبغي مما ذكر حال كان عدم الكفاءة بجب او عنة فيصح
تزويجها من المجبوب والعنين برضاها وان لم يرض الولي فرع لو اقرت بنكاح لغير
كفو فلا اثر لانكار الولي الرضى منه به لانه ليس بانشاء عقد فهو كما لو اقرت بالنكاح وانكر الولي
لا يقبل انكاره وان زوجت بوكالة فانكرها الولي واقرت بالنكاح قبل قولها كما لو انكرت
تزويجها وان سكتت عن تعيين ... اي بين الزوجين فالقول قول الولي لاعتضاده بشكوتها
فرع متى زوج ابنه الصغير او المجنون بذات عيب مثبت للخيار من النكاح لم يصح التزويج
لانتفاء الغبطة او زوجه بسلبية لا مكافئة نحو امة اخرى صح التزويج لان الرجل لا يتعير باستفراشه
من لا تكافئه بخلاف المرأة لا امة في حق الصغير فلا يصح تزويجه بها لفقد خوف العنت بخلاف المجنون
يجوز تزويجه بها بشرطه وان زوج المجنون او الصغير بعجوز او عمياء او قطعاء للاطراف او بعضها
او الصغير بهرمة او عمياء او قطعاء فوجهان صحح منهما البلقيني وغيره عدم الصحة في صور المجنون والصغير
وينقلوه عن نص الام لانه اي تزويجها منها بالمصلحة ولا مصلحة لهما في ذلك بل فيه ضرر عليهما وقضية
كلام الجمهور في الكلام على الكفاءة تصحيح الصحة في صور الصغير لان هذه العيوب ونحوها لا خيار
من الكفو وكل منهما كفو لما اخذ من هذه وما قبلها تختلف والخصي والخنثى غير المشكل كالاعمى
فيما ذكر فيصح تزويج الصغير منهما على ما اقتضاه كلام الجمهور المشار اليه انفا لا مثل المجنون
بالجنون ليوافق ما في الاصل ونصح قراءته بالموحدة وكل صحيح وان لم يحتج اليه فلا يصح تزويج الصغير
بواحد منهما لانتفاء الكفاءة مع عدم الرضى كما علم مما مر وكالصغير فيما ذكر الكبيرة اذا اذنت لوليها مطلقا
فرع لا يصح تزويج الامة بمن به عيب مثبت للخيار للاضرار بها ويزوجها جوازا بغير رضاها ولو عبدا
به من غير دني النسب حرا كان او عبدا وقضيته مع ما مر ان العفة والحرفة لا تعتبر بعضا انه لا يزوجها
اذا كانت عربية من عجمي ولو حرا بخلاف قول اصله ويزوجها من رقيق ودني النسب فانه يقتضي انه يزوجها
منه فيتنافى قوله فيما مر والامة العربية بالحر العجمي على هذا الخلاف اي الخلاف في الاعتبار كذا قال الاسنوي
فعدول المصنف عن عبارة اصله الى ما قاله لذلك والحق ما في الاصل لا منافاة لان الحق في الكفاءة في النسب
لسيدها لا لها وقد اسقطه هنا بتزويجه لها ممن ذكر وما مر محله اذا زوجها غير سيدها باذنه او ولاية

صرح السجان في باب عيوب النكاح بان له الخيار اذا بلغ

لا فائدة لذكر هذه العبارة

او ولاية على مالكها فلا حاجة الى عدول المصنف الى ما قاله بل عدوله اليه موهم خلاف المراد
لا يمنى لانكافيها بسبب آخر اي غير العيب المثبت للخيار كدين وحرفة دنية اي لا يزوجها به
الا برضاها وعليها تمكينه من نفسها لاذنها وله بيعها من المعيب لان الشرا لا يقصد للاستمتاع
ويلزمها تمكينه لانها صارت ملكه وان ادعت المراة كفاءة الخاطب وانكرها الولي رفع الامر الى
القاضي فان ثبتت كفاءته الزمه تزويجها فان امتنع زوجها القاضي والا اي وان لم تثبت كفاءته
فلا يلزمه تزويجها به وان اقرت بزوجية رجل فسكت او عكسه بان اقر بزوجية امراة فسكتت
ورث الساكت من المقر اذا مات لا عكسه اي لا المقر من الساكت اذا مات لان اقرار المقر يقبل
عليه دون غيره قال في الروضة قال الشافعي في الاملا ولو ادعى اجنبية فمات الزوج فادعى وارثه ان
الاب زوجها بغير رضاها وانها لا ترث فقالت زوجني برضاي فالقول قولها وترث الطرف
الثاني في اجتماع الاوليا والمستحب اذا اجتمعوا في درجة كاخوة واعمام وقد اذنت لكل منهم
ولو بقولها اذنت في فلان فمن شاء منكم فليزوجني منه ان يعقد افضلهم بفقه بباب النكاح لانه
اعلم بشرائط العقد ونحوه كالورع والسن لان الاورع اشفق واحرص على طلب الحظ والاسن
اخبر بالامور لكثرة تجربته بوصف من في درجته ليجتمع الاراء ولا يتاذى بعضهم باستبداد البعض ولو
تعارضت الخصال قدم فيما يظهر الافقه ثم الاورع ثم الاسن لما ذكر فان زوج المفضول منهم المراة
برضاها بكفو ولا اعتراض للباقين ولتثبت هذه الولاية كولاية القود حيث يشترط اتفاق
الاوليا على استيفائه لانه مبنى على الدرء والاسقاط والنكاح على الاثبات والالزام ولهذا لو
عفى واحد منهم زوج الاخرون ولو عفى واحد عن القود سقط حق الكل فان تشاحوا فيمن
يزوجها وقد اذنت لكل منهم فان تعدد الخاطب اعتبر رضاها فتزوج ممن ترضاه لان اذنها معتبر
في اصل التزويج فكذا في التعيين فان رضيت بالجميع امر القاضي بتزويجها من الاصلح لها منهم بعد
تعيينه فان تشاجروا فهو عضل منهم فيزوج القاضي الاصلح منهم قال الغزالي في وجيزه وعليه يحمل
خبر فان تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له وان اتحد الخاطب فالقرعة واجبة قطعا للنزاع
فمن خرجت قرعته زوجها كما يقرع بين اوليا القود فيمن يتولاه منهم ولو اذنت لجماعة من القضاة
على ان يستقل كل منهم بتزويجها فتنازعوا فيمن يزوج قال الزركشي فالظاهر انه لا يقرع لان كلا
منهم مأذون له في الانفراد ولا حظ فيه له فليبادر الى العقد فان تنازعوا بخلاف الولي واطلق ابن الرفعة
ان الذي يقرع بين الاوليا هو السلطان وقال ابن داود ينبغي ان يقرع السلطان فان اقرع
غيره جاز فلو خرجت لزيد فزوج عمرو وقد صح النكاح لانه صدر من اهله في محله وما ابدته القرعة قطع
النزاع بلزوم لا نفي ولاية البعض وان اذنت لواحد منهم لم يزوجها الاخر لعدم اذنها له والتفويض
بهذا الاعتبار زيادة ولو قالت زوجني اشترط اجتماعهم على العقد بان يصدر عن رايهم عملا
باذنها ولو قالت رضيت فلانا زوجا او رضيت ان ازوج او اذنت لاحد اوليائي او لاحد
مناصب الشرع في تزويجي فلكل منهم تزويجها اما في صورتي الرضا فلانهم متعينون شرعا والشرط
رضاها وقد وجد واما في صورتي الاذن فلصدقه لا احد على الجميع وهما من زيادته وذكرها

العقود

ان؟

القول فلو سبقت بعد ذلك احدهم لم يتعين له الباقون بناء على ان مفهوم اللقب ليس بحجة وعلى ان
افراد بعض العام بالذكر لا يخصص فصل لو اذنت لاثنين ان يزوجاها هذا من
زيد وهذا من عمرو او اطلقت الاذن او وكل المجبر رجلا او رجلين فزوجاها منهما
وترتبا اي العقدان وعلم عين السابق ولم يلتبس صح للاول وان دخل بها الثاني لخبر اذا انكح الوليان ن
فالاول احق رواه الحاكم وقال صحيح على شرط البخاري وانما يعلم السبق بالبينة او بالتصادق
او زوجاها بهما معا بطلا لتدافعهما اذ ليس احدهما اولى من الاخر مع امتناع الجمع بينهما
وكذا يبطلان لو جهل السبق والمعية لتعذر امضا العقد لعدم العلم بالسابق ويستحب للقاضي
ان يقول ان قد سبق احد النكاحين فقد حكمت ببطلانه ليكون نكاحها بعد على يقين الصحة
وتثبت للقاضي هذه الولاية في هذه الحالة للضرورة قاله المتولي وغيره فان تعين السابق
ثم نسي توقف حتى يتبين الحال او يطلقاها او يموتا او يطلقها احدهما ويموت الاخر كما صرح
به اصله وتنقضي عدتها من موت اخرهما لانا تحققنا صحة العقد والهجوم على رفعه او
الحكم بارتفاعه لا معنى له ولا يبالي بطول ضررها كزوجة المفقود التي انقطع خبرها بمرض
فانه يصبر الى تبين الياس مع الضرر ومتى علم السبق دون عين السابق بطلا لتعذر امضاء
العقد لعدم تعين السابق وتقدم في نظيرها من الجمعة انهم يصلون الظهر وفرق بان الحق هنا
وقع للمجهول فامضاؤه متعذر وهناك الحق لله تعالى يقع عنه هذه نفلا والاخرون يقع لهم
فرضا لانها صارت فرضهم والبطلان هنا اي فيما اذا علم السبق دون السابق وعند جهل
السبق والمعية ظاهر لا باطن اي يقع ظاهرا لا باطنا ما لم يفسخه الحاكم فان فسخه بطل باطنا
ايضا لان المراة لما لم يحصل لها العوض عاد اليها المعوض كالبائع اذا افلس المشتري بثمن سلعته
عادت اليه بفسخ الحاكم ملكا ظاهرا وباطنا هذا اذا كان الكفوين عينا فنكاحهما باطل واحدهما كفو
فنكاحه هو الصحيح وان تأخر وهو محمول على ما اذا لم يرضوا بكل منهما فرع حيث قلنا
بالتوقف فمات في مدته احدهما وقف من تركته ميراث زوج او ماتت هي فميراث زوج يوقف
بينهما الى الاصطلاح او تبين الحال كما صرح به اصله ولا يطالب واحد منهما بالمهر للاشكال ولا
سبيل الى الزام مهرين ولا الى قسمة مهر بينهما وهل تسقط نفقتها عنهما مدة التوقف
وجهان احدهما نعم لعدم التمكين والاصل البراءة وحبسها ليس من جهتهما وهذا ما صححه الامام
وكلام الوسيط يقتضي ترجيحه وثانيهما لا لصورة العقد وعدم النشوز مع حبسهما وبه قطع
ابن كج والدارمي وصححه الخوارزمي واقتضى كلام الرافعي ترجيحه ولو قال بدل قوله لم تسقط
تجب كما في الاصل كان اولى ليناسب قوله فان اوجبناها وزعت عليهما فان تعين السابق
منهما رجع الاخر عليه بما انفق الا اذا انفق عليها باذن الحاكم فلا يرجع كذا في الاصل نقلا عن ابي
عاصم العبادي قال الاسنوي وغيره وهو سهو والصواب العكس فلا يرجع الا اذا انفق باذن
الحاكم ولها طلب الفسخ ~~لتعذر النفقة عليها~~ للضرورة هنا زاده بحثا وهو ظاهر
~~ويحتمل ان اراد به ما حكاه الزركشي من ان لها الفسخ في مدة التوقف ان لم يرج زوالها~~

لنكاحها اذا تعين السابق ثم نسي فمعنى ؟

اي لتعذر سبب التوقف للاشكال كالعيب وهذا جزم بها الاصلح مواخ النكاح

الاشكال للنص ورده كالخطيب وكلام الاصحاب صريح او كالصريح في خلافه فرع لو تداعيا السبق بينهما بان ادعى كل منهما على الاخر سبقه لتسمع دعواه لان الحرة لا تدخل تحت اليد فليس في يد واحد منهما ما يدعيه الاخر وذكر الحرة على الغالب والا فالزوجة لا تدخل تحت يد الزوج من حيث الزوجية مطلقا او عليها سمعت ان ادعا كل منهما علمها بانه السابق لان اقرارها بالنكاح مقبول لا ان ادعى كل منهما علمها بالسبق لاحدهما بالسبق فلا تسمع الدعوى للجهل بالمدعي قال السبكي كذا في الروضة واصلها لكن نص الام يقتضي انها تسمع للحاجة فان انكرت علمها به فيهما اذا سمعت الدعوى وحلفت عليه بقي الاشكال وفي بقا التداعي والتحالف بينهما وجهان احدهما لا وثانيهما نعم لانها اذا حلفت على نفي العلم بالسبق وهو لا ينافي جريان احد العقدين على الصحة والمقنع انما هو ابتدا التداعي والتحالف بينهما من غير ربط الدعوى بها ونقل الاصل هذا عن الامام والغزالي والاول بصيغة قيل وهو ما نص عليه الشافعي والعراقيون وغيرهم كما حكاه جماعة منهم ابن الرفعة وصرح كغيره تفريعا عليه ببطلان النكاحين وكلام المصنف قد يشعر بترجيح الاول وكذا لو ردت عليهما اليمين فحلفا او نكلا بقي الاشكال وقياس ما مر عن ابن الرفعة ان يقال وان حلفا او نكلا بطل نكاحهما كما لو اعترفا بالاشكال وبه صرح الجرجاني واقتضاه كلام غيره وجريت عليه في شرح البهجة وقول المصنف بقي الاشكال زيادة ايضاح والا بان حلف احدهما اليمين المردودة فيقضي للحالف بالنكاح وحلفا على البت والمراة على نفي العلم لانهما يحلفان على فعل انفسهما بخلافها ولان الدعوى عليها بعلمها واليمين على وفق الدعوى واذا حلفت هل تكفيها يمين واحدة لهما قال القفال ام يجب لكل منهما يمين وان رضيا بيمين واحدة كما قاله البغوي وجهان رجح السبكي منهما الثاني وبه جزم المصنف تبعا للتصحيح الروضة في نظيره في الباب السادس من ابواب الدعاوي ويؤيده ما ذكره في اللعان من انها اذا ادعا عليه مالا فانكره يحلف لكل منهما يمينا ولو حلفها الحاكم فهل للغايب تحليفها لتتميز حق كل منهما عن الاخر ولان الاول لا يوافق واحد وجهان ومحلهما اذا حلفت انها لا تعلم سبقه ولا تاريخ العقدين فان اقتصرت على انها لا تعلم سبقه تعين الحلف للثاني واجرى هذا الخلاف في كل خصمين يدعيان شيا واحدا وان اقرت بالسبق لاحدهما ثبت نكاحه باقرارها وللثاني تحليفها فان نكلت عن اليمين وحلف هو يمين الرد غرمت له مهر مثلها وان ابدلها لان اليمين المردودة كالاقرار ولو اقرت بالسبق بعد اقرارها للاول غرمت له المهر لما مر في الاقرار من تغريم المقر لعمرو بعاين ما اقر به لزيد بل لو مات المقر له الاول في هذه قال الماوردي صارت زوجة للثاني وتعتد من الاول عدة الوفاة ان لم يطاها والا اعتدت باكثر الامرين منها ومن ثلاثة اقرا عدة الوطي ما لم تكن حاملا والقياس انها ترجع على الثاني بما غرمته له للحيلولة اما اذا لم يحلف يمين الرد فلا غرم له عليها وان اقرت لهما معا فهو لغو فيطالب بان تقر لاحدهما او تحلف ويقبل اقرار الخرس المفهمة بالاشارة اي المفهمة والا فلا تصح منه ولا يمين عليها والحال حال الاشكال فرع قولها لاحدهما لم يسبق اقرار منها للثاني اي للاخر ان اعترفت قبله بالترتيب اي لسبق

والا فيجوز ان يقعا معا فلا يكون مقرا لسبق الاخر فرع فان لم يتعرضا للسبق ولا للعلم به وادعيا عليها الزوجية ومفصلا القدر المحتاج اليه لزمها الحلف الجازم لكل منهما بان تحلف انها ليست زوجته ولا يكفيها الحلف على نفي العلم بالسابق ويجوز لها ذلك ان لم تعلم سبقه قال في الاصل وهذا كالوادعي على رجل ان اباه اتلف كذا وطلب غرمه من التركة حلف الوارث انه لا يعلم ان اباه اتلف ولو ادعى ان عليه تسليم كذا من التركة حلف انه لا يلزمه التسليم وعند العلم يجوز له الحلف الجازم ولم الاولى ولها الدعوى كما مر على الولي المجبر ويحلف على البت ولو كانت موليته كبيرة لصحة اقراره بالنكاح بخلاف غير المجبر لا تسمع الدعوى بذلك عليه لان اقراره به لا يقبل ثم ان حلف فللمدعي منهما تحليف البنت ايضا بعد الدعوى عليها فان نكلت حلف المدعي اليمين المردودة واستحقها اي الزوجة اي ثبت نكاحه وكذا ان اقرت له ولا يقدح فيه حلف الولي الباب الخامس في تزوج المولى عليه بفتح الميم واسكان الواو وكسر اللام وتشديد اليا ويقال بضم الميم وفتح الواو وتشديد اللام المفتوحة ذكره النووي في تهذيبه ولا يزوج مجنون ولا مختل وهو من في عقله خلل وفي اعضايه استرخا ولا حاجة به الى النكاح غالبا الا كبير الارجح كبير لحاجة شبق اي شدة شهوة للوطي بان تظهر رغبته في النسا بدورانه حولهن وتعلقه بهن ونحوها اور جا شفايه بالوطي او لخدمة حيث لا محرم له تخدمه وكان التزويج ارفق به من شرا خادم واعترضه الرافعي بان ذلك لا يجب على الزوجة وقد تمتنع منه ولو وعدت به واجيب بان طبعها يدعوها لتفعله وخدمته وكانهم اقتصروا على محارمه لانهم الذين يتعاطون تعهده غالبا والا فغيرهم ممن هو في معناهم مثلهم وانما لم يجز تزوجها في غير ما ذكر لما فيه من لزوم المهر والنفقة من غير حاجة تدعوا اليه ويزوجه الاب ثم الجد ابوه وان علا ثم السلطان لا العصبة كولاية المال وظاهر كلامه كاصله ان الوصي لا يزوجه قال البلقيني وبعضهم نصا لكن في الشامل في الوصايا ما يقتضي انه يزوجه وللسفيه عند حاجته قال وهو الاقرب في الفقه لانه ولي المال وانما اراد الشافعي والاصحاب لعراع العصبات لا لفراغ الوصي لانه قائم مقام الاب وتبعه عليه الزركشي واحدة فقط لاندفاع الحاجة بها قال الاسنوي لكن تقدم ان الشخص قد لا تعفه المراة الواحدة فيستحب له الزيادة الى ان ينتهي الى مقدار يحصل به الاعفاف فيتجه مثله في المجنون وقد اشار اليه الرافعي في الكلام على السفيه فان لم تكف الواحدة ايضا للخدمة فيزاد بحسب الحاجة وللاب ثم الجد لا غيرهما تزويج الصغير العاقل لا الممسوح ولو باربع لان للمرعي في نكاحه المصلحة وقد تكون له فيه مصلحة وغبطة تظهر للولي بخلاف الصغير المجنون لا يزوج لانتفا حاجته في الحال وبعد البلوغ لا يدرك كيف يكون الامر بخلاف العاقل اذ الظاهر حاجته اليه بعد البلوغ ولا مجال لحاجة تعهده وخدمته فان للاجنبيات ان يتممن له وقضيته هذا ان ذلك في صغير لم يظهر على عورات النسا اما غيره فيلحق بالبالغ في جواز تزويجه لحاجة الخدمة قاله الزركشي وبخلاف غير الاب والجد كالوصي والقاضي فلا يزوج الصغير لانتفاء كمال الشفقة وبخلاف الممسوح فلا يزوج وقد يتوقف فيه من حيث المصلحة فرع للاب

اي لان البله لعدم النقي اوضح من النص على الاستثنا هذا ولكن الذي ظهر لي ان نصب كبيرا انما هو على الحال والاستثنا مفرغ في الاحوال والمعنى لا يزوج من ذكر في حالة من الاحوال الا في حالة كونه كبيرا الخ

والجد تزويج المجنونة للمصلحة عند ظهورها في تزويجها من كفاية نفقة وغيرها ولو صغيرة
ثيبا او طرا جنونها بعد البلوغ ولا يعتبر في تزويجها الحاجة اليه بخلاف المجنون لان النكاح يفيدها
المهر والنفقة ويغرم المجنون ويفارق ذلك امتناع تزويج الثيب الصغيرة العاقلة لان
للبلوغ غاية مرتقبة فيمكن انتظارها للاذن بخلاف الافاقة ثم بعد الاب والجد للسلطان
لا غيره تزويج المجنونة بشرط الكبر والحاجة للنكاح بظهور رغبتها فيه او بتوقع شفائها
بالوطء او لا بزوج بالمصلحة كما سياتي ولا يزوج الصغيرة لانتفاء حاجتها وقدم على الاقرب لانه يلي مالها
ويندب له مراجعة لاهلها في تزويجها وموافقة اهل المجنون في تزويجه تطييبا لقلوبهم ولانهم
اعرف بمصلحتها ومن هنا قال المتولي يراجع الجميع حتى الاخ والعم للام والخال وقيل تجب المراجعة
قال وعليه يراجع الاقرب فالاقرب من الاولياء لو لم يكن جنون وتصحيح الاول من زيادة المصنف
وقد جمع الماوردي بما يقتضيه وصححه الروياني وقال انه ظاهر النص وجزم الاصل في الكلام
على الخطبة بما حاصله ذلك حيث قال والمعتبر رد السلطان واجابته في المجنونة فلو كانت
مراجعتهم واجبة لاعتبر ردهم واجابتهم ذكره في المهمات فلو لم تحتج المجنونة النكاح لم يزوجها
السلطان لمصلحة ككفاية النفقة ولا يزوج مغمى عليه بل تنتظر افاقته عادة لكونها تتوقع فان
لم تنتظر لكونها لا تتوقع جاز تزويجه كالمجنون وعبارة الاصل اما المغلوب على عقله بمرض فينتظر
افاقته فان لم تتوقع افاقته فكالمجنون ثم ما ذكر في المجنون والمجنونة محله في مطبق الجنون
اما متقطعه فهو ما ذكره بقوله ومتقطع الجنون ومتقطعته لا يزوجان الا حال الافاقة
ليأذنا في نكاحهما ويبطل اذنهما بالجنون كما تبطل به الوكالة فيشترط وقوع العقد في وقت
الافاقة فصل والسفيه يزوج وليه باذنه سياتي ما يغني عن هذا مع ان المناسب لتعبيره
المحجور عليه والسفيه يتزوج باذن الولي فلو اذن له الولي في تزوجه فتزوج جاز لانه مكلف
صحيح العبارة وانما حجر عليه لحفظ ماله ثم للمسالة اربعة احوال لانه اما ان يعين له المراة فقط
او المهر فقط او يعينهما او يطلق وقد اخذ في بيانها فقال فان عين له امراة بان قال تزوج
فلانة او قبيلة بان قال تزوج من بني فلان لم يعدل الى غيرها ولو ساوتها في المهر او نقصت
عنها فيه اعتبارا بالاذن والتنويع في مسالة المساواة من زيادته مع عموم عبارة الاصل في اول
كلامه لقيده وينكح بمهر المثل لانه الماذون فيه شرعا فما دونه لانه حصل لنفسه خيرا فان زاد
على مهر المثل صح لانه لا يفسد بخلل الصداق بمهر المثل اي بقدره من المسمى المعين مما عينه
الولي بان قال له امهر من هذا ما هو زائدا على مهر المثل ويلغو الزائد لانه تبرع من سفيه
كما في الاصل وقال ابن الصباغ القياس بطلان المسمى ووجوب مهر المثل اي في الذمة انتهى
والمشهور الاول ولا ينافيه ما سياتي من انه لو نكح لطفل بفوق مهر المثل او انكح بنتا لا رشيدة
او رشيدة بكرا بلا اذن بدونه فسد المسمى وصح النكاح بمهر المثل لان المعنى فسد المجموع المسمى وصح
النكاح بمهر المثل وان اذن له في النكاح مطلقا عن التقييد بامراة او قبيلة بالف فنكح به
صح النكاح ولزمه الالف الا ان كان وفي نسخة بكون مهر مثلها اقل من الالف فيسقط

صح
ونحوها لان تزويجها حسنة
يتبع احبارا وليس هو لغير
الاب والجد ولفظ ونحوها
لا حاجة اليها

صح
او لان السفيه يصرف
في ماله فيقتصر الالغاء
على الزائد بخلاف الولي

الزيادة

25

الزيادة على مهر المثل لما مر وقوله ولزمه ماخوذ من قول الاصل فالنكاح صحيح بالمسمى قال الاذرعي
وهو ظاهر في رشيدة رضيت بالمسمى دون غيرها وان نكح بالمعين ومهر مثلها اكثر من
الف فسد النكاح لان الولي لم ياذن في الزائد وفي الرد الى ما عينه اضرار بها لانه دون
مهر مثلها والا بان كان مهر مثلها الفا او اقل فيصح بمهر المثل وتسقط الزيادة لما مر
وان قال له انكح فلانة بالف ومهر مثلها اقل منه بطل الاذن اي فلا يصح النكاح قال
الزركشي تبعا للاذرعي والقياس صحته بمهر المثل كما لو قبل له الولي بزيادة عليه والا بان
كان مثله او اكثر منه فيصح الاذن حينئذ فان نكح باكثر من الالف ومهر مثلها اكثر منه ايضا
بطل النكاح او الالف اي او نكح بالالف فيصح به او نكح بما دونه صح النكاح به والتصريح
بقوله فيما اذا كان مهر المثل اكثر من الالف من زيادته فلو لم يعين امراة او قبيلة بان قال
له تزوج ولم يقدر المهر صح الاذن كما في الاذن للعبد وينكح بمهر المثل فاقل من يليق به
فان نكح باكثر منه صح النكاح بمهر المثل من المسمى وسقطت الزيادة لا شريفة يستغرق
مهرها ماله اي لا ينكحها فان نكحها لم يصح بل يتقيد ذلك بموافقة المصلحة وان قال له انكح من
شئت نكاحا شئت لم يصح الاذن لانه رفع للحجر بالكلية والتفريع بالترجيح في هذه والتي قبلها من
زيادته قال في المهمات والقياس في هذه الصحة فيما لو نكح لائقا به بمهر المثل فان لفظ الولي
يتناولها وقد جمع بين ما يصح وما لا يصح فيما يصح وتحمل كلامهم على ذلك وان اذن للسفيه في
النكاح لم يوكل اي لم يفد جواز التوكيل لانه لم يرفع الحجر الا عن مباشرته ونكاح السفيه يوافق
نكاح العبد في هذه ويخالفه في التي قبلها وفيما لو عين له قدرا فزاد حيث لا تلزم الزيادة ذمته
حيث لا يطالب بها بعد فك الحجر وفي نظيره من العبد تلزمه لان الحق ثم للسيد وقد اذن وذمة
العبد قابلة للالتزام وهنا للسفيه فسقطت عنه الزيادة حالا ومآلا فرع ولو زوج
الولي السفيه اشترط اذنه لانه مكلف صحيح العبارة ويزوجه بمهر المثل فاقل فان زوجه
باكثر من مهر المثل صح بمهر المثل لان خلل الصداق لا يفسد النكاح كما مر فرع نكاح السفيه
بلا اذن من وليه باطل ولو عضله الولي ولو فارقت مراجعة السلطان كما في البيع ونحوه قال ابن
الرفعة هذا اذا لم ينته الى حد العنت والا فالاصح صحة نكاحه فان وطئ فلا حد للشبهة ولا
مهر لرشيدة وان انفك عنه الحجر لانها سلطته على بضعها فصار كما لو اشترى شيئا واتلفه
لا ضمان عليه ولا يضر جهلها بحاله لتمكينها نفسها مع تقدم اذنها وهذا في الظاهر اما في الباطن
فلها عليه مهر المثل كما نص عليه في الام ومحل عدم وجوب المهر اذا وطئها مختارة كما اقتضاه
التعليل السابق فلو وطئها مكرهة او نائمة فالاوجه وجوبه وقد صرح به الماوردي في المكرهة
وخرج بقول المصنف من زيادته لرشيدة المحجور عليها بسفه او صبا او جنون فلها عليه
مهر المثل اذ لا اثر لتمكينها كما لو ابتاع شيئا من مثلها واتلفه كما قاله النووي في فتاويه
في المحجور عليها بسفه ومثلها الصغيرة والمجنونة قال الاسنوي في تنقيحه وينبغي ان يكون المزوجة
بالاجبار كذلك لانها لا تقصير من قبلها فانها لم تاذن في التمكين ولصغرها هذا وقد قال الزركشي

صح
ص ومثلها
باكثر منه ومهر مثلها الف
صح بالالف وسقطت الزيادة
وهذه تفهم من قوله ومهر
مثلها اكثر او نكح بما دونه

فيصح في هذه

وليه صح

فيه صح

تبعا للبلقيني والقياس أن لا تستثنى كسائر الإتلافات البدنية ولهذا لو قال لسفيه اخرق قطع
يدي فقطعه لم يلزمه شيء فرع لا يزوج السفيه إلا واحدة لأنه إنما يزوج لحاجة نكاح كحاجة
المجنون فيما مر والحاجة تندفع على ما مر وإنما اعتبرت حاجته إليه لأن تزويجه بدونها إتلاف بواحدة ح
لماله بلا فائدة ولا يعتمد بقوله في الحاجة حتى تظهر أمارات الشهوة لأنه قد يقصد إتلاف
ماله ويصح طلاقه كما مر في الحجر مع زيادة منها ما ذكره هنا بقوله فإن كان مطلاقا أي كثير الطلاق
سري بجارية لأنه أصلح له إذ لا ينفذ إعتاقها فإن تبرم منها أبدلت والإكثار للطلاق بأن يزوج بعد أدم
التدريج ثلاثا فيطلقهن على ما قاله أو ثنتين فيطلقهما على ما قاله البندنيجي وفيهم الروياني أن القاضي ح
تعدد الزوجة ليس مرادا فيعبر عن تعدد قوله فيه وجهان أحدهما يطلق ثلاث مرات والثاني مرتين
وما قاله حسن والأوجه من وجهيه الأول فيكتفي بثلاث مرات ولو من زوجة ولهذا ثم ظاهر
كلامهم أنه لا يعتبر كما ابتداء وينبغي كما في المهمات جواز الأمرين كما في الإعفاف ويتعين ما فيه المصلحة
قال وقد يقال إذا طلب التزوج لخصوصه تعين فرع تزويج السفيه مفوض إلى الأب
ثم الجد ثم السلطان فقضيته أن الوصي لا يزوجه ونقل ابن الرفعة عن النص أن له أن يزوجه ونقل
فيتقدم على السلطان ونقله البلقيني عن الشيخ أبي حامد وغيره وصوبه الزركشي وبه صرح
الرافعي في الوصايا لكن حذفه النووي من الروضة ثم وصحح من زيادته هنا أنه لا يزوجه ونقله
عن جزم الشيخ أبي محمد وبه أفتيت تبعا لابن الصلاح وصرح به جماعة منهم الفوراني والغزالي
واستشهد له بأنه لا يجبر على تزويج الأطفال قال الصيدلاني وغيره وقد نص الشافعي على كل
من القولين وليس باختلاف نص بل نص على أنه يزوجه محمول على وصي فوض إليه التزويج وإقرار
بالنكاح إذا لم يأذن له فيه وليه باطل لأنه لا يستقل بالإنشاء ويفارق صحة إقرار المرأة بأن
إقرارها يفوت حالا وإقرارها يحصله وللمفلس النكاح لصحة عبارته وذمته ومؤنته من
كسبه لا مما في يده لتعلق حق الغرماء به فإن لم يكن له كسب ففي ذمته إلى فك الحجر فصل
لا يصح النكاح لمن به رق وإن كوتب أو بعضه إلا بإذن معين كأن عين له سيده امرأة أو قبيلة
أو مطلق عن ذلك لخبر أيما مملوك تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر رواه الترمذي وحسنه الترمذي
والحاكم وصححه وروى أبو داود فنكاحه باطل لكنه ضعفه أما بإذنه فيصح لمفهوم الخبر ولأن
عبارته صحيحة وإنما المنع لحق السيد حتى لو أذنت المرأة لعبدها في النكاح فنكح صح وإن لم يكن
لها عبارة في النكاح ويعتبر الإذن من مالكه ولو كافرا فينكح العبد بالإذن المطلق حرة أو أمة ولو
من بلد أخرى غير بلده أي العبد لكن له منعه من الخروج إليها فإن عين له امرأة أو بلدها لم
يعدل عنها إلى غيرها وإن ساوتها في المهر أو نقصت عنها فيه اعتبارا بالإذن فإن عدل لم يصح
النكاح أو عين مهرا فزاد عليه أو زاد على مهر المثل عند الإطلاق عن تعيين المهر تعلقت
الزيادة بذمته يطالب بها إذا عتق ويفارق عدم صحة ضمانه بغير إذن سيده بأن المال هنا تابع
مع وجود الإذن في سببه بخلافه ثم قال الإمام ولو صرح له بأن لا ينكح بأزيد مما عين له فالرأي
عدم صحة النكاح كما في السفيه أو نقص عما عينه له سيده أو عن مهر المثل عند الإطلاق جاز

والنقص

26

والنقص بقوله ولو كفا ذا ويمثل الزيادة عند الإطلاق والنقص من زيادته ولو نكح بالمسمى أي
بالمعين من مهرها ونحوه صح النكاح به بخلاف نظيره في السفيه كما مر ورجوع السيد عن الإذن من
غير علم العبد كرجوع الموكل عن الوكالة من غير علم الوكيل فلا يصح النكاح فلو نكح نكاحا صحيحا وطلق
أو انفسخ النكاح لم ينكح ثانيا إلا بإذن جديد لأن الإذن لم يتناول إلا الأول ولا الفاسد فصل السيد لا غير الأول لأنه لو نكح فاسدا لأن الإذن لا يتناول الفاسد
يجبر عبده ولو صغيرا على النكاح لأنه يلزم ذمته عهدة المهر وغيره ولأن العبد يملك رفعه بالطلاق
ويفارق الأمة بأنه لا يملك منفعة بضعه والأمة يملك منفعة بضعها فيورد العقد على ما يملكه وبأنه
ولأنه ينتفع بنكاحها باكتساب المهر والنفقة بخلافه في العبد ويفارق العبد الصغير الابن الصغير بأن
ولاية الأب التي يزوج بها ابنه الصغير تنقطع ببلوغه بخلاف ولاية السيد لا تنقطع ببلوغ عبده
فلو جاز لم يزوجه بعد بلوغه بغير رضاه وكذا قبله كالثيب العاقل ولا يلزمه إجابة العبد
الحر البالغ أي إلى نكاحه ولو مكاتبا أو مبعضا كما ذكره الأصل لأنه يشوش عليه مقاصد الملك وفوائده
وينقص القيمة ويستحب أن لا يزوج عبده أمته إلا بمهر كذا وقع في الروضة تبعا لبعض نسخ الرافعي
والصواب كما نقله الإسنوي وغيره عدم الاستحباب كما هو في بعض نسخ الرافعي فرع ويجبر
السيد الأمة بأي صفة كانت إلا مكاتبة ومبعضة على النكاح لما مر قبل الفرع بخلاف المكاتبة والمبعضة
لأنهما في حقه كالأجنبيات وفي الطرف السابع ما يقتضي ذلك ولا يلزمه إجابتها إليه إذا وتقدم
طلبته ولو كانت محرمة عليه بنسب أو رضاع أو غيرهما أو مكاتبة أو مبعضة لما مر قبل الفرع
وللمكاتب لا السفيه تزويج أمته إذا أذن له فيه سيده بخلاف ما إذا لم يأذن له فيه كما في تبرعه
أما السيد فلا يزوجها كما لا يزوج عبده لأنه معه كالأجنبي وللسيد وطء أمة مأذونه في التجارة
غير المديون ولو بغير إذنه لأنها ملكه ولا مانع وله تزويجها وبيعها ولو لم يعزله ولا نظر إلى احتمال
أن يحدث دين ولا يبقى ما يتعلق به وكبيعها هبتها كما صرح به الأصل وعتقها ووقفها وسائر
التصرفات فلو كان المأذون مديونا وأراد سيده شيئا من ذلك اشترط إذن العبد
المأذون والغرماء فلو وطئها بغير إذنهما أو بغير إذن أحدهما لم يصح لنقص الحاصل به أما
العبد فلأن التزويج ينقص قيمتها وباقي الدين يتعلق بذمته وأما الغرماء فلأنهم لم يرضوا
بتأخير حقوقهم وتعلقها بذمته إلى أن يعتق فلو وطئ الأمة بغير إذن الغرماء لزمه المهر
لأنه مما يتعلق به حقهم بخلاف وطئه المرهونة وإن أشكل عليه ما تقدم في معاملة العبيد
من أن دين الغرماء لا يتعلق بمهر وطء الشبهة لأن ذاك في الأمة المأذونة وهذا في أمتها
والولد حر إن أحبلها وتصير أم ولد إن كان موسرا وحكمها كالمرهونة إن كان معسرا
حتى لا تصير أم ولد بل تباع في الدين وتصير أم ولد إذا ملكها بعد ولو قال بدل قوله
وتصير إلى آخره وحكم أم الولد كالمرهونة كان أولى وأخصر وكذا حكم استيلاد الأمة
الجانية جناية توجب مالا متعلقا برقبتها والموروثة عن مديون فيأتي فيه ما ذكر
فإن لم ينفذ الاستيلاد في الحال وجب قيمة ولد الأمة العبد المأذون فقط أي دون
الأمة المرهونة والجانية والموروثة لأن حق المرتهن والمجني عليه ورب الدين المتعلق بالتركة

لا يتعلق بالولد وانما جعلنا الامة الموروثة كالمرهونة والجانية مع ان الاصح جعلها كامة المادون
لان ما في الاصل انما يتجه على القول بان الدين يتعلق بزوائد التركة والمذهب المنع كما نبه
على ذلك الاسنوي وغيره وان اعتقها اي امة المادون الذي عليه دين او الامة الموروثة
مثلا كاعتاق الجاني فلا ينفذ عتقها ان كان معسرا والا نفذ وعليه اقل الامرين من الدين
وقيمتها وان اذن له المادون والغرما نفذ مطلقا فرع لو زوج السيد الموسر
ولو بغير اذن من جهة المجني عليه لا المعسر لم يود له من جهة من ذكر امته الجانية
جناية توجب مالا متعلقا برقبتها جاز وكان اختيارا للفدا وكذا المعسر المادون له واستشكل
ذلك بمنع بيعها قبل اختيار الفدا واجيب بان الرقبة فائتة في البيع بخلافها في التزويج ولا
يرد العتق لتشوف الشارع اليه وبان التزويج اوسع بدليل تزويج المغصوبة والابقة
وان لم يصح بيعها فرع يزوج السيد امته ولو محرمة عليه كاخته بالملك لا بالولاية لانه
يملك التمتع بها في الجملة والتصرف فيما يملك استيفاه يكون بحكم الملك كاستيفا ساير المنافع
فيزوج الفاسق امته وكذا يزوج المسلم امته الكتابية وسياتي حكم عكسها لا عكسه اي
ليس للكافر ان يزوج امته المسلمة اذ لا يملك التمتع بها اصلا بل ولا ساير التصرفات فيها سوى
ازالة الملك عنها وكتابتها بخلاف المسلم في الكافرة ولان حق المسلم في الولاية اكد ولهذا تثبت
له الولاية على الكافرات بالجهة العامة وفي تزويج المسلم امته المجوسية والوثنية وغيرهما
ما عدا الكتابية وجهان احدهما لا يجوز وصححه البغوي لانه لا يملك التمتع بها والثاني يجوز
وهو ظاهر نص الشافعي وصححه الشيخ ابو علي وجزم به شارح الحاوي الصغير لان له بيعها
واجارتها وعدم جواز التمتع بها لا يمنع ذلك كما في امته المحرم كاخته فصل ليس للمولى تزويج
عبد الصبي والصبية والسفيه والمجنون لما فيه من انقطاع الكساب وفوايده عنهم ولو
قال عبد المولى عليه كان اعم واخصر ولو زوج امتهم للمصلحة اب او جد جاز اكتسابا للمهر
والنفقة وظاهر ان ذلك في امة يجوز لمالكها تزويجها لو كان كاملا فلو كانت مجوسية
او نحوها وقلنا لا يزوجها مالكها المسلم فكذا وليه وكذا لو كان كافرا وامته مسلمة لا يزوج لوليه
تزويجها لا غيرهما اي غير الاب والجد لا يجوز له تزويج امة المولى اذ لا يزوج المولى منهم
الا اذا كان ولي ماله ونكاحهم وكلاهما منتف من غير الاب والجد الا السلطان في امة غير
الصبي والصغيرة من السفيه والمجنون فيجوز له تزويجها لانه يلي مال مالكها ونكاحه بخلاف
امة الصغير والصغيرة لا يزوجها وان ولي مالها لانه لا يلي نكاحها وظاهر ان الوصي اذا قلنا
بانه يزوج السفيه والمجنون يزوج امتهما فكذا السلطان ويزوج الاب وان علا امة الثيب
المجنونة لانه يلي مال مالكها ونكاحها لا امة الثيب الصغيرة العاقلة لانه لا يلي نكاح مالكها
وان كانت اي امة لسفيه استؤذن في نكاحها كما يستاذن في نكاحه كما مر وقال الاذرعي
ينبغي ان يعتبر مع ذلك حاجته الى النكاح فلو كان غير محتاج اليه فالولي لا يملك تزويجه حينئذ
فكذلك لا يزوج امته وفيه نظر ويكفي في ذلك انه يملك تزويجه في الجملة فرع امة غير المحجور

عليه

90

عليه يزوجها ولي السيدة تبعا لولايته على سيدتها باذن السيدة وجوبا لانها المالكة لها
فلا يعتبر اذن ~~السيدة~~ الامة لان لسيدتها ان تجبرها على النكاح ويعتبر اذن السيدة نطقا
وان كانت بكرا لانها لا تستحي من تزويج امتها فصل لو اعتق المريض امة وان كان لا يملك
غيرها فزوجها وليها قبل موته او برئه من مرضه جاز للحكم بحريتها ظاهرا فلا يمنع العقد
بالاحتمال ولهذا لو مات وخرجت من الثلث حكم بعتقها وبجواز تزويجها وان احتمل ظهور دين عليه
يمنع خروجها من الثلث ويفارق ذلك تحريم نكاح اخت المشركة التي اسلم زوجها دونها لاحتمال
انها تسلم قبل انقضا العدة بان الظاهر ثم بقا النكاح ولهذا لو اسلمت في العدة تبين دوامه
وهنا المريض هو المالك والاصل بقاوه ونفوذ العتق لكن ان مات وعجز الثلث عنها
ورق بعضها بان لم يجز الورثة بان فساده اي التزويج فان زوجها السيد ممن يحل له نكاح
الامة باذن الولي او كان هو الولي صح مطلقا عن التقييد بموته وبعدم خروجها بعد موته
من الثلث لانه بتقدير عدم خروجها في الولي مالك ما لم يعتق ونايب ولي ما عتق وفي الثانية
مالك ذاك وولي هذا الباب السادس في موانع النكاح وهي اربعة اجناس الاول المحرمية
قال في الاصل وهي الوصلة المحرمة للنكاح ابدا ولها ثلاثة اسباب الاول القرابة ويحرم بها
سبع الاول الامهات اي نكاحهن وكذا يقدر في البقية وهن كل انثى ولدتك او ولدت من ولدك
ذكرا كان او انثى بواسطة او بغيرها قال في الاصل وان شئت قلت كل انثى ينتهي اليها نسبك بالولادة
بواسطة او بغيرها ودليل التحريم فيهن وفي بقية السبع الاتية اية حرمت عليكم امهاتكم والثاني
البنات وهي كل انثى ولدتها او ولدت من ولدها ذكرا كان او انثى بواسطة او بغيرها قال في الاصل
وان شئت قلت كل انثى ينتهي اليك نسبها بالولادة بواسطة او بغيرها والثالث الاخوات وهن
كل انثى ولدها ابواك او احدهما والرابع العمات وهن كل اخت ذكر ولدك بواسطة
او بغيرها فاخت ابي الام عمة لانها اخت ذكر ولدك بواسطة واخت ام الاب خالة لانها اخت
انثى ولدتك بواسطة والسادس والسابع بنات الاخ وبنات الاخت وان بعدن لا من
دخلت في اسم ولد العمومة والخؤولة فلا تحرم والضابط المحرمات بالنسب والرضاع عبارتان
ذكرهما الاصل الاولى يحرم نسا القرابة الا من دخلت في اسم ولد العمومة او ولد الخؤولة الثانية
يحرم على الرجل اصوله وفصوله وفصول اول اصوله واول فصل من كل اصل بعده اي بعد اول
اصوله فالاصول الامهات والفصول البنات وفصول اول الاصول الاخوات وبنات الاخ والاخت
واول فصل من كل اصل بعد الاصل الاول العمات والخالات والعبارة الثانية للاستاذ ابي
اسحق الاسفرايني والاولى لتلميذه الاستاذ ابي منصور البغدادي قال في الاصل وهي ارجح
لايجازها ونصها على الاناث بخلاف الثانية ولهذا اقتصر عليها المصنف فرع له نكاح بنت
من زنا بها ولو كانت من مائه اذ لا حرمة لماء الزنا فهي اجنبية عنه شرعا بدليل انتفا ساير احكام
النسب عنها سواء طاوعته امها على الزنا ام لا ويكره ذلك خروجا من خلاف من حرمها عليه
واذا لم تحرم عليه فغيره من جهته اولى ولو ارضعت المراة بلبن الزاني صغيرة فكبنته فانه

المتولي اما المراه فيحرم عليها وعلى سائر محارمها نكاح ابنها من الزنا لعموم الاية ولثبوت النسب
والارث بينهما والفرق ان الابن كعضو منها وانفصل منها انسانا ولا كذلك النطفة التي خلقت
منها البنت بالنسبة للاب وتحرم المنفية باللعان على نافيها ولو لم يدخل بامها لانها لا تنتفي
عنه قطعا بدليل لحوقها به لو كذب نفسه ولانها ربيبة في المدخول بها وتتعدى حرمتها
الى سائر محارمه وفي وجوب القصاص عليه بقتلها والحد بقذفها والقطع بسرقة مالها
وقبول شهادته لها وجهان قال البلقيني وقضية الوجهان في انتقاض الوضوء بمسها وجواز
النظر اليها وجواز الخلوة بها اولا اذ لا يلزم من ثبوت الحرمة المحرمية كما في الملاعنة وام الموطوءة
بشبهة وبنتها والاقرب عندي عدم ثبوت المحرمية انتهى فرع تزوج امراه مجهولة
النسب فاستلحقها ابوه ثبت نسبها ولا ينفسخ النكاح اي ان لم يصدقه الزوج حكاه المزني
ثم قال وفيه وحشة قال الواحدي من شاء وليس لنا من يطا اخته في الاسلام الا هذا وقلبه ما لو
تزوجت بمجهول النسب فاستلحقه ابوها ثبت نسبه ولا ينفسخ النكاح ان لم يصدقه الزوج السبب
الثاني الرضاع ويحرم به ما يحرم بالنسب للاية ولخبر الصحيحين يحرم من الرضاع ما يحرم
من الولادة وفي رواية من النسب وفي اخرى حرموا من الرضاعة ما يحرم من النسب فمرضعتك
ومرضعة ابيك من الرضاع ومرضعاتها اي ومرضعات مرضعتك ومرضعة ابيك من الرضاع
ومرضعات من ولدك بواسطة او بغيرها امهات من الرضاع وكذا كل من ولدت مرضعتك
او ذا لبنها كما صرح به الاصل والمرتضعة بلبنك او لبن فروعك نسبا ورضاعا بنت
من الرضاع والمرتضعة بلبن احد ابويك من نسب او رضاع اخت من الرضاع وقس على هذا
بقية الاصناف المتقدمة وقد بينها الاصل فروع الرضاع كالنسب في التحريم كما مر وقريب
مع دليله ويستثنى منه ام الاخ والاخت وام ولد الولد ~~والاخت وام ولد الولد~~ وان سفل
وجدة الولد وان علت واخت وان سفل قال الجرجاني وام العم والعمة وام الخال والخالة
فانهن يحرمن من النسب ولا يحرمن من الرضاع لانهن انما حرمن في النسب لكون الاولى اما او
موطوءة اب وطيا محرما والثانية بنتا او موطوءة ابن كذلك والثالثة اما او ام زوجة
او موطوءة كذلك والرابعة بنتا او بنت موطوءة كذلك وكل من الاخيرتين جدة او موطوءة جد
كذلك وذلك منتف عنهن في الرضاع وزاد بعضهم اخ ابن المراة وهي في الحقيقة ام الاخ كذا
استثنى الصور المذكوره جماعة من الاصحاب وقال المحققون لا استثناء لانهن انما حرمن
في النسب لمعنى اخر لم يوجد فيهن من الرضاع كما قدرته ويوخذ من كلامه فيما مر ما صرح به الاصل
من انه لا يحرم اخت الاخ سواء كانت من نسب بان كان لزيد اخ لاب واخت لام فلاخيه نكاحها
ام من رضاع بان ترضع امراة زيدا وصغيرة اجنبية منه فلاخيه نكاحها السبب الثالث
المصاهرة فتحرم بمجرد عقد صحيح امهات زوجتك وان علون لقوله تعالى وامهات نسائكم
وزوجات اصولك من اب وجد وان علا لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء
وزوجات فروعك من ابن وحافد وان سفل لقوله تعالى وحلائل ابنائكم وقوله الذين

من

من اصلابكم لا اصلابكم زوجة من تبناه لا زوج ابن الرضاع لتحريمها بالخبر السابق وقدم على
مفهوم الاية لتقدم المنطوق على المفهوم حسب الامام والتعبير بفروعك اولى من تعبير
اصله بابنك وابن ابنك اما العقد الفاسد فلا يتعلق به حرمة حل المنكوحة وتحرم بنت
مدخول بها وان سفلت لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وذكر
الحجر جرى على الغالب فان لم يدخل بها لم تحرم بنتها بخلاف امها كما مر والفرق ان الرجل يبتلى عادة
بمكالمة امها عقب العقد لترتيب اموره فحرمت بالعقد ليسهل ذلك بخلاف بنتها نسبا
فرع ورضاعا متعلق بجميع المذكورات فصل الوطء بملك اليمين او الشبهة في الحياة كوطء امته
المحرم كاخته يثبت حرمة المصاهرة حتى تحرم الموطوءة على ابن الواطئ وابيه وتحرم عليه ام
الموطوءة وبنتها لانه يصير وطؤها فراشا بذلك وتستثنى من حرمة المصاهرة بوطء الشبهة حل النظر
والخلوة والمس والمسافرة فلا يحل للواطئ بالشبهة النظر الى ام موطوءته وبنتها ولا الخلوة ولا
المسافرة بهما ولا مسهما كالموطوءة بل اولى ومستفاد اجتناب ام الموطوءة بنكاح او ملك وبنتها
في قوله عليها منتفية هنا والتقييد بالمس من زيادته ولو اختصت الشبهة باحدهما فالاعتبار
في حرمة المصاهرة بالرجل اي بشبهته لا بشبهة المراة كالنسب والعدة ولا تثبت المصاهرة
بزنا ولا اللواط بذكر او انثى اذ لا حرمة للمحرم ولا باللمس ولو بشهوة كما لا تثبت العدة ولا
وطء ما سوى القبل والدبر لما ذكر وتثبتا المصاهرة والنسب والعدة فقط اي دون الاحصان
والتحليل وتقرير المهر ووجوبه للمفوضة وثبوت الرجعة والغسل والمهر في صورة الشبهة باستدخال
ماء زوج او سيد او اجنبي لشبهة لا باستدخال ماء زنا الزوج او السيد اي لا يثبت به شيء من
ذلك وعند البغوي يثبت جميع ذلك كما لو وطئ زوجته يظن انه يزني بها واجيب بان الوطء
في زوجته بظنه المذكور ليس بزنا في نفس الامر بخلافه في مسالتنا وما ذكر بحاصله من عدم ثبوت
الرجعة مخالف لجزمهما بثبوتها في الكلام على التحليل وعلى الفسخ بالعنة وعليه اقتصر في السراج الصغير
قال في المهمات وهو الاصح قال ونقل الماوردي عن بعض الاصحاب انه يشترط في التحريم باستدخال
ماء الزوج وجود الزوجية حال الانزال والاستدخال ومقتضاه انه يشترط في ماء الاجنبي
قيام الشبهة في الحالين والمراد من ذلك ان يكون الماء محترما فيهما فرع طرو ما يثبت
به التحريم المؤبد على نكاح يقطع النكاح فان تزوج امراة وتزوج ابنه بنتها وزفتا اليهما
بان زفت كل منهما الى غير زوجها فوطئ كل منهما الاخرى غلطا انفسخ النكاحان لان زوجة الاب
موطوءة ابنه وام موطوءته بالشبهة وزوجة الابن موطوءة ابيه وبنت موطوءته بالشبهة ولزم
كلا منهما لموطوءته مهر مثل وعلى السابق منهما بالوطء لزوجته نصف المسمى لانه الذي رفع
نكاحها فهو كما لو طلقها قبل الدخول وهل يلزم الاخر وهو الثاني لزوجته كذلك اي نصف المسمى فيه
اوجه احدها لا اذ لا صنع له ثانيها نعم اذ لا صنع لها ثالثها وهو الاوجه يجب لصغيرة لا تعقل
ومكرهة ونائمة كما صرح به الاصل لان الانفساخ حينئذ غير منسوب اليها فكان كما لو ارضعت
زوجته الكبيرة الصغيرة ينفسخ نكاحها وللصغيرة نصف المسمى على الزوج ولا يجب لعاقلة مطاوعة

في الوطء ولو غلطاً كما لو اشترت حرة زوجها قبل الدخول فان اوجبناه على الثاني يرجع
على السابق لانه فوت عليه نكاحها لكن يرجع بنصف مهر المثل لا بمهر المثل ولا بما غرم لها
في الرضاع وان وطئاها معاً فعلى كل منهما للزوجة نصف المسمى وهل يتراجعان اي يرجع كل
منهما على الآخر بشيء او لا وجهان احدهما نعم بنصف ما كان يرجع به لو انفرد ويهدر النصف لانها
حرمت بفعلهما كمتصادمين في الاصطدام وثانيهما لا يرجع لان النكاح ارتفع بفعلهما جميعاً فلتنسب
الفراق الى الزوج كما لو اشترى امرأته او خالعها ويفارق الاصطدام بان فعل كل منهما هنا
لو انفرد حرمت به الزوجة بخلافه ثم ولو اشكل الحال ولم يعلم سبق ولا معية قال ابن الصباغ
يجب للموطوءة مهر المثل وينفسخ النكاحان ولا رجوع لاحدهما على الآخر ويلزم كلا منهما نصف
المسمى ولا يسقط بالشك فرع وان نكح الشخص جاهلاً امرأة وبنتها مرتباً فالثاني من النكاحين
باطل لحصول الجمع المحرم به فان وطئ الثانية فقط عالماً بالتحريم فنكاح الاولى بحاله لان وطء
الثانية زنا فلا اثر له او جاهلاً به بطل نكاح الاولى لانها ام الموطوءة بشبهة او بنتها وللزوجة
الاولى نصف المسمى لان نكاحها ارتفع بصنع الزوج وحرمت عليه ابداً لما مر وللموطوءة مهر
المثل وحرمت عليه ابداً ان كانت هي الام لانها ام زوجته لا ان كانت هي البنت فلا تحرم ابداً فله
ان ينكحها لانها ربيبة امرأة لم يدخل بها الا ان كان قد وطئ الام فتحرم عليه ابداً لانها بنت موطوءته وان
وطئ احداهما او شكلت اي الموطوءة وعرفت السابقة فنكاح السابقة على حاله نظراً الى الاصل
استمرار صحته فان طلقها اي السابقة حرم عليه نكاحها كالثانية نظراً الى الحال وهذا الاشتباه
كاشتباه اخته باجنبية وان عرفت الموطوءة واشكلت السابقة فنكاح الموطوءة موقوف فيمتنع
من نكاحهما ولا الفسخ لانه انكح للاشتباه كما في نكاح الوليين والاولى اي من الموطوءة محرمة عليه
ابداً لانها ام موطوءته او بنتها وان اشكلا بان اشتبهت الموطوءة والسابقة معاً وقفا اي النكاحان
لاحتمال سبق البنت والدخول بالام محرمان عليه ولكل منهما الفسخ كما مر ولا ينكح واحدة منهما
لان احداهما محرمة عليه ابداً وان وطئهما جميعاً مع الاشكال حرمتا ابداً فان بان الامر وجب
للثانية مهر المثل لانه استمتع بها سواء تقدم نكاحها ام تأخر تجب للاولى ان وطئها اولاً المسمى والا
بان وطئها ثانياً فنصفه ومهر المثل يجب لها اما النصف فلارتفاع نكاحها بصنع الزوج واما مهر المثل
فلان وطأها لشبهة بعد ارتفاع النكاح فصل لو اختلطت محرم بنسوة حرم نكاحهن تغليباً للتحريم
ولا مدخل للاجتهاد فيه كما مر في بابه الا اذا كن غير محصورات كنساء بلد او قرية كبيرة فلا يحرم عليه الا
لاصل الاباحة مع كون الحلال متيقناً كما في الاصطياد من صيود مباحة اشتبه بها صيد مملوك والا لانسد
عليه باب النكاح فانه لو سافر الى بلد اخرى لم يأمن مسافرتها اليها ايضاً وقوله كثير محرم ينفتح
المهم مثال والاولى التعبير بمحرمة بغير المهم وتبدل الراء كما عبر به الجرجاني ليشمل المحرمة بنسب ورضاع
ومصاهرة ولعان ونفي ووثن وغيرها وغير المحصور ما يعسر عده على الواحد كما ضبطه الامام
وغيره ومدرسته مع ذكر ضابط للغزالي في باب الاجتهاد وقد ذكر المصنف في الصيد والذبائح الجلي
الثاني من موانع النكاح ما لا يتأبد تحريمه وهو ثلاثة انواع الاول الجمع فيحرم الجمع بين امرأتين

بينهما

عبارة اصل الروضة وان طلقها الفسخ للاشتباه كما في انكاح الوليين

29

بينهما قرابة او رضاع يحرم نكاحهما ان فرضت احداهما رجلاً كالمرأة واختها وعمتها وخالتها
ولو بواسطة لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين ولخبر لا تنكح المرأة على عمتها ولا العمة على بنت اخيها
ولا المرأة على خالتها ولا الخالة على بنت اختها لا الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى رواه
الترمذي وغيره وصححه ولما فيه من قطيعة الرحم وان رضيت بذلك فان الطبع يتغير والنبي اشار
صلى الله عليه وسلم في خبر النهي عن ذلك بقوله انكم اذا فعلتم ذلك قطعتم ارحامهن كما زاده ابن حبان
وغيره وروي لغير هذا اللفظ ايضاً لا المرأة وام زوجها او بنته من اخرى اي لا يحرم الجمع بينهما
وان حصلت بفرض ام الزوج ذكراً في الاولى وبفرض بنته ذكراً في الثانية لكن ليس بينهما قرابة
ولا رضاع بل مصاهرة وليس فيها رحم يحذر قطعها قال الرافعي وقد يستغنى عن قيد القرابة والرضاع
بان يقال يحرم الجمع بين كل امرأتين ايتهما قدرت ذكراً لحرم عليه الاخرى فيخرج هاتان الصورتان
لان ام الزوج مثلاً وان حرم عليها زوج لو قدرت ذكراً لكن زوجة الابن لو قدرت ذكراً
لم تحرم عليه الاخرى بل يكون اجنبياً عنها وقد يقال يرد على ما ذكر السيد وامته لصدق الضابط
بهما مع جواز الجمع بينهما بخلاف ما قالوا لعدم القرابة والرضاع ويجاب بان المتبادر بقرينة
المقام من التحريم التحريم المؤبد المقتضي لمنع النكاح فتخرج هذه لان التحريم فيها قد يزول
وبان السيد لو قدرت ذكراً حل له وطؤها بالملك وان لم يحل له نكاحها ولا بنت رجل وربيبته ولا امرأة
وربيبة زوجها من امرأة اخرى كما صرح به الاصل ولا اخته من امه واخته من ابيه اذ لا تحريم المناكحة
بتقدير ذكورة احديهما وحيث حرم الجمع بين امرأتين فان نكحهما معاً بطلتا اي المرأتان اي نكاحهما اذ
ليس تخصيص احديهما بالبطلان اولى من الاخرى والا بان نكحهما مرتباً بطلت الثانية اي نكاحها
لان الجمع به حصل نعم ان لم يعلم عين السابق بطلا وان علم ثم اشتبه وجب التوقف كما في انكاح الوليين
من اثنين فان وطئها اي الثانية جاهلاً بالحكم استحب ان لا يطأ الاولى حتى تنقضي عدة
الموطوءة وله نكاح اخت مطلقته البائن واربع سواها في العدة لانها بائن منه كما لو طلقها
قبل الدخول لا اخت مطلقته الرجعية ولا اربع سواها في العدة لانها في حكم الزوجة فان ادعى انها
اخبرته بانقضائها وهي منكرة لذلك وامكن انقضاؤها فله نكاح اختها واربع سواها لانه يزعم
انقضاءها لكن لا تسقط نفقتها ولا يقبل قوله في اسقاط حقها ولو وطئها حد لزعمه انقضاء عدتها
او طلقها لم يقع طلاقه لذلك ولو اشترى زوجته بان كانت امة فله ان ينكح اختها واربعاً سواها
لانه ذلك الفراش قد انقطع فصل وان اشترى مثلاً اختين او نحوهما من كل امرأتين يحرم
الجمع بينهما في النكاح صح الشراء بالاجماع ولانه لا يتعين للوطء ولهذا يجوز ان يشتري اختها ونحوها
بخلاف النكاح واذا لم يتعين الشراء للوطء لم يفض ضمه الى التقاطع لكن ان وطئ احديهما ولو في الدبر
حرمت الاخرى لئلا يحصل الجمع المنهي عنه فان وطئها قبل تحريم الاولى لم تحل ولم تحرم
الاولى اذ الحرام لا يحرم الحلال لكن يستحب ان لا يطأ الاولى حتى يستبرئ الثانية لئلا
يجمع الماء في رحم اثنين ويبقى تحريمها حتى تحرم الاولى على نفسه بازالة ملك كبيع او اعتاق
او هبة ولو لبعضها مع قبض باذن في الهبة او بازواجه كتزويج او كتابة اذ لا يحصل به حل سبيل

لا رهن ولا احرام وعدة وردة ونحوها كحيض وبيع بشرط الخيار للبايع لانها اسباب عارضة
لا تزيل الملك ولا الاستحقاق ولا تكفي لحل الاخرى استبراء وهذا بل الاولى ولا تحريمها بالقول
كقوله حرمتها علي لان ذلك لا يزيل الفراش فان عاد حلها كان باعها ثم ردت عليه بعيب
او اقاله او زوجها ثم طلقت او كاتبها ثم عجزت ثم استبراها فان كان قبل وطي الثانية تخير
بين ايهما شا لاستوائهما حينئذ وبعده لم يجز وطي العائدة حتى تحرم الاخرى لان الاخرى
والحالة هذه كالاولى في الحالة الاولى فرع لو ملك اختين احداهما مجوسية او اختها من رضاع
او نسب موطوءة بشبهة لم تحرم عليه الاخرى لان الموطوءة محرمة والعارض بقوله كاصله لشبهة
لان وطيه المذكور لا يكون الا بشبهة ولو ملك اما وفي نسخة امة وبنتها ووطي احداهما حرمت
الاخرى ابدا فان وطي الاخرى ولو عالما بالتحريم حرمتا معا والمنكوحة تحرم وطي اختها
او بنتها او خالتها المملوكة وان سبق وطيها لان الاستفراش بالنكاح اقوى منه بالملك اذ يتعلق
به الطلاق والظهار والايلاء واللعان والميراث وغيرها والاقوى لا يندفع بالاضعف اللاحق ويندفع
الاضعف السابق ولا ينافيه قولهم لو اشترى زوجته انفسخ نكاحها لان ذلك في الملك وهذا في
الاستفراش والملك نفسه اقوى من نفس النكاح واستفراش النكاح اقوى من استفراش
الملك فصل المرتدة بعد الدخول ما دامت في العدة كالرجعية فيحرم على زوجها نكاح
اختها واربع سواها وامة وان حل له نكاحها لاحتمال عودها للاسلام واستمرار النكاح فان بانت
بثلاث او خلع فيها اي في العدة حلت له اختها واربع سواها لحصول البينونة بذلك ان عادت
للاسلام وبالردة انها لم تعد له وان ارضعت ام زوجته المرتدة او اختها في العدة زوجته الصغيرة
وقف نكاح الصغيرة فان لم تسلم اي الكبيرة في العدة لم تحرم عليه الصغيرة لتبين بينونة
الكبيرة بردتها فان اسلمت فيها حرمتا كما ذكره الاصل في نظيره في الرضاع اما الصغيرة
فلانها اجتمعت في الاولى مع امها وفي الثانية مع خالتها في النكاح واما الكبيرة فلانها اجتمعت
في الاولى مع بنتها وفي الثانية مع بنت اختها فيه وعليه حينئذ للكبيرة المسمى وللصغيرة نصف
المسمى ويرجع على المرضعة بمهر المثل للكبيرة وبنصفه للصغيرة النوع الثاني
في بيان قدر العدد المباح في النكاح يحل للعبد ولو مكاتبا ثنتان فقط لانه على النصف
من الحر وقد اجمع الصحابة على انه لا ينكح اكثر من اثنتين رواه البيهقي عن الحكم بن عتيبة
والمبعض كالعبد كما قاله الخوارزمي والماوردي والمحاملي وغيرهم ويحل للحر اربع فقط
لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء الاية وقوله صلى الله عليه وسلم لغيلان وقد اسلم وتحته
عشر نسوة امسك اربعا وفارق سائرهن رواه ابن حبان والحاكم وغيرهما وصححوه فان
جمع خمسا في عقد واحد لم يصح نكاحهن اذ لا اولوية لاحداهن على الباقيات فان كان فيهن
اختان اختصتا بالبطلان دون غيرهما عملا بتفريق الصفقة وانما بطلتا معا لانه لا يمكن
الجمع بينهما ولا اولوية لاحداهما على الاخرى ولو كانتا في سبع بطل الجميع وكذا لو عقد على اربع
لهن اخت وكالاختين كل اثنين يحرم الجمع بينهما فرع لو عقد على ست بثلاث

اي على

اي على ثلاث معا وثنتين معا وواحدة وجهل السابق من العقود فنكاح الواحدة صحيح بكل تقدير
لانها لم تقع الاولى او ثالثة او رابعة فانها لو تاخرت عن العقدين كان ثانيهما باطلا
فيصح نكاحها قال ابن الحداد ونكاح البواقي باطل لان كلا من عقدي العقدين يحتمل كونه متاخرا
عن الاخر فيبطل والاصل عدم الصحة وغلطه الشيخ ابو علي فقال احد العقدين صحيح وهو السابق
منهما ولا يعرف بعينه على ما ياتي فيه مع جوابه فيتوقف نكاح الخمس ويواخذ الزوج بنفقتهن
مدة التوقف لانهن محبوسات لاجله وليس لعن البيان فان ادعى سبق احد العقدين وصدقه
اهله من العقدين ثبت والا بان لم يدع سبقا كان قال لا ادري او ادعاه ولم يصدقه
اهله فلا يثبت ولهن طلب الفسخ للضرورة فان رضين بالضرر لم ينفسخ والتصريح بالتعليل
من زيادته فان مات قبل البيان اعتدت من لم يدخل بها عدة الوفاة ومن دخل بها الاكثر منها
ومن الاقراء احتياطا ونعطي المنفردة ربع ميراثهن من ربع او ثمن لاحتمال صحة عقد الثلاث
معه ثم يحتمل ان يكون الصحيح معها عقد الثلاث فلا تستحق غير الربع الماخوذ ويحتمل صحة الثنتين
فتستحق الثلث ويوقف ثلثاه اي ميراثهن بين الثلاث والثنتين ويوقف نصف سدسه
وهو ما بين الثلث والربع بين الواحدة والثلاث الى البيان او الاصطلاح فالاصطلاح في
الثلثين بين الثلاث والثنتين وفي نصف السدس بين الواحدة والثلاث واما المهر
فللمنفردة المسمى واما البواقي فان دخل بهن فيوقف بين مسمى الثلاث ومهر مثل الثنتين
وبين عكسه وهو مسمى الثنتين ومهر مثل الثلاث ويؤخذ الاكثر من القدرين من الجميع
اي من جميع التركة احتياطا لهن ونعطي كل واحدة منهن من مسماها ومهر مثلها الاقل المتيقن ويوقف
الباقي اي الى البيان او الاصطلاح مثاله مسمى كل واحدة مائة ومهر مثلها خمسون فمسمى
الثلاث ومهر مثل الثنتين اربع مائة وهو اكثر من عكسه بخمسين فناخذها اي الاربع مائة
من التركة ونعطي كل واحدة خمسين ويوقف من الباقي وهو مائتان وخمسون مائة بين النسوة الخمس
وخمسون بين الورثة والثلاث فان بان صحة نكاح الثنتين فالمائة لهما والخمسون للورثة
او بان صحة نكاح الثلاث فالمائة والخمسون لهن وان لم يدخل بهن اي بواحدة منهن كما عبر
به اصله لم نعطهن في الحال شيا ووقف اكثر المسميين بعد اخذه من التركة وهو في مثالنا
ثلاث مائة مائتان بين الخمس ومائة بين الورثة والثلاث وان دخل باحدى الفرقتين
اخذنا الاكثر من مسمى من لم يدخل بهن فقط ومن مهر مثلهن مع مسمى الفرقة الاخرى التي لم يدخل بها واعطينا
الموطوآت الاقل من المسمى ومهر مثلهن ووقف الباقي فان دخل بالثنتين في مثالنا اخذنا
مهر مثلهما مع مسمى الثلاث وهو اي مجموعهما اربع مائة لانه اكثر من مسماهما واعطيناهما
مائة كل واحدة خمسين ووقفنا مائة بينهما وبين الثلاث ومائتين بين الثلاث والورثة
فان بان صحة نكاح الثنتين فعنا المائة الموقوفة بينهما لهما والباقي وهو مائتان للورثة او
بان صحة نكاح الثلاث فالكل اي الموقوف وهو الثلاث مائة لهن وان دخل بالثلاث فالماخوذ
من التركة ثلاث مائة وخمسون وهو مهر مثلهن مع مسمى الثنتين لانه اكثر من مسمى الثلاثة فنعطي كلا

المدخول بهما

منهن خمسين منها والموقوف ما بان ولا يخفى الحكم وهو ان ننفق منها مائة وخمسين بين الخمس
والباقي بين الثنتين والورثة فان بان صحة نكاح الثلاث اعطيناهن مائة وخمسين والباقي
للورثة وان بان صحة نكاح الثنتين اعطيناهما المائتين وان كانت اي المسالة بحالها ونكح
في عقود رابع اربعا اخر وجهل السابق والمهر كما مثلنا في ان مسمى كل واحدة مائة ومهر مثلها
خمسون عم الاشكال الواحدة ايضا لاحتمال وقوع نكاح الاربع قبل نكاح الواحدة وقوله والمهر
كما مثلنا من زيادته وليس شرطا في عموم الاشكال بل في قدر الماخوذ الاتي بيانه فيوقف
اذا مات قبل البيان ميراث اربع من ربع او ثمن الى البيان او الاصطلاح ولا نعطي واحدة منهن
شيئا واما المهر فان وطيهن اخذنا من التركة الاكثر من مسمى اربع مع مهر مثل ست ومن مسمى
ثلاث مع مهر مثل سبع وهو هنا الاكثر سبعمائة ونعطي كل واحدة الاقل من مسماها ومهر مثلها
وهو خمسون ويوقف الباقي وهو ما بينهما بينهن وبين الورثة وعدل عن قول اصله اخذنا لكل
واحدة الاكثر من مسماها ومهر مثلها واعطيناها اقلهما ووقفنا الباقي الى ان يبان لانه ليوافق ما مر
في نظيره من العقود الثلاثة ولو عملنا بما في الاصل لكان الماخوذ في المثال الفا فيلزم الحجر على الورثة
بمنعهم من التصرف في ثلثمائة بلا ضرورة وان لم يدخل بهن اي بواحدة منهن كما عبر به اصله فيحتمل
ان يكون الصحيح نكاح الاربع وان يكون نكاح الواحدة مع الثلاث او مع الثنتين فالموقوف الاكثر من
مسمى الاربع ومن مسمى الواحدة مع مسمى الثلاث او مع مسمى الثنتين وهو اربعمائة في مثالنا
وان دخل ببعضهن اخذ مسمى من لم يدخل بها ووقف بينها وبين الورثة واخذ للمدخول بها
الاكثر من المسمى لها ومهر مثلها واعطيت منه الاقل منهما ووقف الباقي بينها وبين الورثة
وتبع في هذا اصله وكان حقه ان يعدل عنه ايضا ليوافق ما مر لعدم اطراده بل لتعليل الماخوذ
فيقول وان دخل ببعضهن اخذ مسمى اربع لعموم جواز الزيادة عليهن ومهر مثل من عداها
ممن دخل بهن فلو دخل بثلاث اخذ مسمى اربع ومهر مثل ثلاث وذلك خمسمائة وخمسون يعطي
للمدخول بهن مائة وخمسين وتوقف اربعمائة ولو دخل بسبع اخذ مسمى اربع ومهر مثل ست
وذلك سبعمائة يعطى المدخول بهن نصفها ويوقف نصفها ولو عملنا بما في الكتاب اخذنا الالف
في المثالين يعطى منه المدخول بهن في الاول مائة وخمسين ويوقف ثلثمائة وخمسون في الثاني
ثلثمائة وخمسين ويوقف ستمائة وخمسون وقول ابن الحداد السابق هو قياس ما سبق قريبا
في اواخر الباب الرابع من انه اذا وقع على امراة عقدان وقد جهل السابق بطل العقد الصادق
بالعقدين والسابق منهما فقد اشكل هنا كما مر واليه اشار الاسنوي في المهمات قلت يفرق
بان المعقود عليه ثم واحد والزوج متعدد ولم يعهد جوازه اصلا بل ممنوع منه وهنا
بالعكس وقد عهد جوازه فاغتفر فيه ما لم يغتفر في ذلك النوع الثالث
استيفاء عدد الطلاق فان طلق العبد طلقتين او الحر ثلاثا في نكاح او انكحة قبل الدخول
او بعده حرمت عليه حتى تغيب حشفة عضو او قدرها من مقطوعها ولو لم يبق الا اقل من
ذكره بعد قطعه اكثر من قدرها فلا يشترط تغييب جميع الباقي ولكن غيبة ذلك في قبلها

تف
الخليل

لا في غيره

لا في غيره كدبرها كما لا يحصل به التحصين في نكاح صحيح لا في غيره كنكاح فاسد وملك يمين وشبهة
لذلك ولانه تعالى علق الحل بالنكاح وهو انما يتناول النكاح الصحيح وان كان الغيب نائما
او هي نائمة ويحتمل شمول كلامه لهما بان يقال وان كان احدهما نائما ويوجه بان هذا الوطي في ذاته
يلتذ به واتمام بعثته به لعارض غيبة العقل او على اي الحشفة حائل كان لف عليها خرقة فانه
يكفي تغييبها كما يكفي في تحصينها بشرط الانتشار للآلة وان ضعف الانتشار واستعان باصبعه
او اصبعها ليحصل ذوق العسيلة التي في الخبر بخلاف ما اذا لم تنتشر لشلل او عنة او غيرها
فالمعتبر الانتشار بالفعل لا بالقوة على الاصح كما افهمه كلام الاكثرين وصرح به الشيخ ابو حامد
وصاحب المهذب والبيان وغيرهم حتى لو ادخل السليم ذكره باصبعه بلا انتشار لم يحلل كالطفل
فما قيل من ان الانتشار بالفعل لم يقل به احد ممنوع وانما حرمت عليه بما ذكر الى ان يحلل تنفيرا
من الطلاق الثلاث ولقوله تعالى فان طلقها اي الثالثة فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
مع خبر الصحيحين عن عائشة جاءت امراة رفاعة القرظي الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت كنت
عند رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت بعده بعبد الرحمن ابن الزبير وانما معه مثل هدبة
الثوب فقال اتريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك والمراد بها
عند اللغويين اللذة الحاصلة بالوطي وعند الشافعي وجمهور العلماء الوطي نفسه سمي بها ذلك تشبيها
له بالعسل بجامع اللذة وقيس بالحر غيره بجامع ما يملكه من الطلاق فرع ويحلل بوطي كبير وكذا
صغير غير رقيق يتاتى منه الوطي بخلاف صغير لا يتاتى منه ذلك وبخلاف صغير رقيق لان نكاحه
انما يصح بالاجبار وهو ممتنع كما مر وكذا المجنون ومحرم بنسك وخصي ولو كان صائما او كانت
حائضا او صائمة او مظاهرا منها او صغيرة او مظاهرا منها او معتدة من شبهة وقعت في
نكاح المحلل او محرمة بنسك لانه وطي زوج في نكاح صحيح لكن جزم في الذخائر بالمنع في الصغيرة
التي لا تشتهى كالطفل ونقله الاذرعي والزركشي عن نص الشافعي في الام وصوبه الاذرعي والمعنى
يدفعه لان القصد بوطئه التنفير كما مر وهو حاصل بذلك بخلاف غيبة حشفة الطفل لا ان كانت
رجعية وان راجعها ولا معتدة لردة منه او منها وان اسلم المرتد في العدة وتتصور العدة
بلا وطي بان استدخلت ماءه ثم طلقها او استدخلته وارتدت الاولى ثم ارتدت ثم وطئها
فهذا الوطي لا يحلل لوجوده في حال ضعف النكاح ويحلل ذمية لمسلم بوطي مجوسي ووثني وكتابي
كانهم بالاولى وصرح به اصله في نكاح نقرهم عليه عند ترافعهم الينا كما يحصنونها بذلك فرع
لو نكحها على ان النكاح ينتهي بالوطي بطل لانه ضرب في نكاح المتعة وعليه حمل خبر لعن الله المحلل
والمحلل له رواه الترمذي وقال حسن صحيح وكذا ان شرط طلاقها قبل الوطي او بعده لانه شرط
يمنع دوام النكاح فاشبه التاقيت وتعبيره بما قاله اعم من قول اصله فان شرط انه اذا وطئها
طلقها قال الزركشي ولو تزوجها على ان يحلها للاول ففي الاستذكار للدارمي فيه وجهان وجزم الماوردي
بالصحة لانه لم يشترط الفرقة بل شرط مقتضى العقد فلو تواطيا اي العاقدان على شيء من ذلك
قبل العقد ثم عقدا بذلك القصد بلا شرط كره وجاز [illegible] خلاف من ابطله ولان كل ما لو

لو صرح به ابطل اذا اجتمع كره ومثله لو تزوجها بلا شرط وفي عزمه ان يطلقها اذا وطيها وبه صرح
الاصل وتصريح المصنف بالكراهة فيما قاله من زيادته وصرح به الماوردي وغيره او نكحها على انه
لا يطاها والتصريح بهذا من زيادته هنا او على انه لا يطاها الا نهارا او الا مرة مثلا وعبارة
الاصل على ان لا يطاها نهارا وكلاهما صحيح بطل النكاح ان كان الشرط منها اي من جهتها لمنافاته
مقصود العقد لا منه لان الوطي حق له فله تركه والتمكين حق عليها فليس لها تركه قال الرافعي ولك ان
تقول انما يتم العقد بمساعدة غير الشارط للشارط والمساعدة منه ترك لحقه ومنها منع له فهلا جعلت
كالاشتراط واجاب عنه ابن الرفعة بانها اذا جعلت كالاشتراط فقد تعارض مقتضيا الصحة والفساد
فيرجح بالابتدا القوله وعى بمقتضى الصحة لشرط الزوج او مساعدته وفي اقتضايها نظر اذ غايته
عدم اقتضايه الفساد ولا يلزم منه اقتضاوه الصحة واجاب السبكي بان الاشتراط الزام والمساعدة
التزام والشرط على الملتزم للملزم ولا عكس ورده ابن النقيب بان هذا ان ظهر في شرطها فلا يظهر
في شرطه لان شرطه التزام لا الزام ومساعدتها بالعكس لان حق الترك من جهته عليها له ومن جهتها
بالعكس وقد يجاب بمنع ذلك لان شرطه وان كان التزاما نظرا للمعنى فهو الزام نظرا للفظ بل للمعنى
ايضا اذ فيه الزامها بعدم مطالبتها له بالوطي وان قام به عنه او نحوها وهذا اولى من الجواب
عن كلام الرافعي ان يقال البادي بالشرط ان كان صاحب الحق فهو تارك حقه ابتدا والاخر ليس مانعا
له منه وان كان غير صاحب الحق فاشتراطه مفسد لما بدا به فمساعدة صاحب الحق لا تفيده
تمام العقد لفساد الشق الاول ثم ما ذكره المصنف كاصله من التفصيل المذكور هو ما عليه الجمهور
وفي البحر انه مذهب الشافعي وصحح النووي في تصحيح التنبيه والذي صححه في الشرح الصغير الفساد
مطلقا للاخلال بمقصود العقد وجزم في المنهاج كاصله بالفساد من غير تفصيل ويستثنى من ذلك
المايوس من احتمالها الوطي مطلقا او حالا اذا شرط في نكاحها على الزوج ان لا يطاها مطلقا او الى
الاحتمال فانه يصح لانه قضية العقد ذكره البغوي في فتاويه وينبغي كما قال الزركشي فيما اذا كان
الزوج ممسوحا ان يكون كذلك ولو تزوجها على ان لا تحل له لم يصح التزويج لاخلاله بمقصود العقد
وللتناقض او على ان لا يملك البضع واراد الاستمتاع او على انه لا يملك الاستمتاع بالبضع كما فهم
بالاولى وصرح به اصله فكشرط ان لا يطاها وان اراد ملك العين لم يضر لانه تصريح بمقتضى العقد
ومثله فيما يظهر اذا لم يرد شيا فرع يقبل قولها اي المطلقة ثلاثا في التحليل بيمينها عند
الامكان وان كذبها الثاني في وطيه لها لانها موتمنة على فرجها والوطي مما يعسر اقامة البينة عليه
لكن اذا حلف الثاني على انه لم يطاها لا يلزمه الا نصف المهر ويقبل قولها ايضا بيمينها في انقضا
العدة من الثاني عند الامكان لانها موتمنة على انقضايها وله اي للاول تزوجها وان ظن
كذبها لقبول قولها ولا عبرة بظن لا سبب له مستند شرعي لكن يكره خروجا من خلاف من قال
بمنع ذلك وذكر الكراهة من زيادته وصرح بها في الانوار فان كذبها بان قال هي كاذبة منعناه
من تزويجها الا ان يعلل بتحقيق صدقها فله تزوجها لانه ربما انكشف له خلاف ما ظنه قال
في الروضة قال ابراهيم المروذي ولو كذبها الزوج اي الثاني والولي والشهود لم تحل على الاصح والله

البلقيني فصحح الحل قال وبه جزم ابو الفرج البزاز واستشهد له بقول الرافعي لو ذكرت انها نكحت
نكاحا صحيحا واصيبت ولا يعلم انتهى وفي المطلب ما يوافقه وكذا اطلاق المصنف قوله وان
كذبها الثاني لكن الاول افقه واحوط وقول الشافعي لا اشاهد فيه ولو قالت اولا لم انكح ثم رجعت
وقالت كذبت بل نكحت زوجا ووطيني وطلقني واعتددت وامكن ذلك وصدقها الزوج فله نكاحها
ولو قالت طلقني ثلاثا ثم قالت كذبت ما طلقني الا واحدة او ثنتين فله التزوج بها بغير تحليل قاله
في الانوار ووجهه انها لم تبطل برجوعها حقا لغيرها فرع وان حرمت عليه زوجته الامة
بازالة ما يملكه عليها من الطلاق ثم اشتراها قبل التحليل لم تحل له وطيها لظاهر القران الجنس
الثالث من موانع النكاح الرق ولا يجتمع الملك والنكاح لتناقض حكميهما اذ كلا منهما
يقتضي ما لا يقتضيه الاخر فسقط الاضعف بالاقوى واقواها الملك لافادته ملك الرقبة والمنفعة
والنكاح لا يفيد الا ضربا من المنفعة فلو ملك احد الزوجين الاخر او بعضه انفسخ النكاح
لما مر اما في ملكها له فلان نفقة الزوجة تقتضي التمليك وكونها ملكه يقتضي عدمه ولانها لا تملك
ولو ملكها لملك نفسه واما في ملكه له فلانها اذا ملكته كان لها ان تطالبه بالسفر الى الشرق
لانه عبدها وله وهو يطالبها بالسفر الى الغرب معه لانها زوجته واذا دعاها الى فراشه
بحق النكاح بعثته في اشغالها بحق الملك فيتعذر الملك بينهما فيسقط الاضعف بالاقوى
ولا يحل للحر الا المبعض امة غيره ولا المبعض الا بشروط بخلاف المبعض وكل من فيه رق
يجوز لهما نكاح الامة والمبعضة بلا شرط بما ياتي وبخلاف امة ولده وكذا امة مكاتبه لا يجوز له
نكاحها مطلقا كما سياتي وكذا امة موقوفة عليه او موصى له بخدمتها والشروط هنا بعد ذلك
اربعة احدها ان لا يكون تحته حرة تصلح للتمتع ولو كتابية فان كان تحته حرة كذلك حرمت عليه
الامة لاستغنايه بها عن ارقاق ولده وكمفهوم الاية الاتية بالاولى فلو كانت تحته حرة
لكنها صغيرة لا تحتمل الجماع او رتقا او قرنا او برصا او مجذومة او هرمة او غايبة او مجنونة
فكالمعدومة لانها لا تغنيه فوجودها كالعدم فتحل له الامة وقيل لا تحل والتصريح بالترجيح من
من زيادته وصرح به في المنهاج تبعا للمهذب والعاقد وبه قطع ابن الصباغ وجماعة من العراقيين ولما رواه
البيهقي عن الحسن مرسلا من انه صلى الله عليه وسلم نهى ان تنكح الامة على الحرة نحمله على حرة تصلح للتمتع
الشرط الثاني ان لا يقدر على حرة لعدمها او فقره او غيبة ماله فلو قدر عليها بان وجدها واصيبه
به ووجود صداقها فاضلا عما يحتاج من مسكنه وخادمه ولباسه ومركوبه ونحوها حرمت عليه الامة
لمفهوم الاية ولو كانت الحرة كتابية لما مر وذكر المومنات في الاية جرى على الغالب من ان المومن انما
يرغب في المومنة وان من عجز عن مهر المومنة عجز عن مهر الكتابية لانها لا ترضى بالمومن الا بمهر كثير
لا معتقة عنه عبرة ولا رتقا ولا قرنا ولا مجذومة ولا برصا ولا مجنونة ولا طفلة فلا يحرم معهن نكاح
الامة لما مر فان قدر على حرة غايبة عن بلده تلحقه مشقة ظاهرة في قصدها او خاف العنت مدة
قصدها كما اشار الى ما قررته فيها بقوله ودون نكح الامة والا فلا ويكلف السفر لها قال الزركشي ومحله
اذا امكن انتقالها معه الى وطنه والا فالظاهر انها كالمعدومة لما في تكليفه المقام معها هناك

من المغوب والرخصة لا تحتمل هذا التضييق انتهى وضبط الامام المشقة بان ينسب متحملها
في طلب الزوجة الى الاسراف ومجاوزة الحد ذكره الاصل وكذا له نكاح الامة لو وجدها اي الحرة
باكثر من مهر المثل وان قدر عليه كما لا يجب شرا الماء للطهر باكثر من ثمن مثله او رضيت بلا مهر
لوجوب مهرها عليه بالوطء ولان لها ان تطالبه بالفرض في الحال فتشتغل ذمته ولا قدرة له او رضيت
بمؤجل بان امهلته بالمهر وان توقع قدرته عليه عند المحل لان ذمته تشتغل في الحال وقد يعجز عما يتوقعه
او وجد من يستاجره باجرة معجلة تفي بصداقها او من يبيعه نسيئة ما يفي به كما صرح به الاصل او
من يقرضه لان الاقراض لا يلحقه الاجل فربما يطلب منه في الحال او من يهب له مالا او امة لعظم المنة
نعم لو رضيت بدون مهر مثل له وهو يجده لم تحل له الامة لقدرته على نكاح حرة والمنة بالنقص فيه
قليلة لجريان العادة بالمسامحة بالمهر ونظيره ما اذا وجد الماء يباع بثمن غال لا يتيمم وتحل الامة لمن له مسكن
وخادم يحتاجهما ولم تصلح الخادم للتمتع فلا يلزمه بيعهما وصرف ثمنهما الى مهر الحرة لا من له ابن موسر
فلا يحل له نكاح الامة لانه مستغن بمال ابيه لوجوب اعفافه عليه والاولى التعبير بالولد فان نكحها
اي الامة حيث حلت له وايسر الاولى قول اصله ثم ايسر او نكح حرة لم ينفسخ نكاحها لان الدوام اقوى
من الابتداء فيغتفر فيه ما لا يغتفر في الابتداء كما في خوف العنت والاحرام والردة والعدة والاسلام
الشرط الثالث ـــــ خوف العنت وهو الزنا بان تغلب شهوته وتضعف تقواه وان لم يغلب
على ظنه وقوع الزنا بل توقعه لا على ندور فمن ضعفت شهوته ولم تقو تقواه او مروءته او حيا يستقبح
معه الزنا لم تحل له الامة وكذا لو قويت شهوته والتقوى لانه لا يخاف الزنا فلا يجوز له ان يرق ولده لـ
لقضاء وطر او كسر شهوة واصل العنت المشقة سمي به الزنا لانه سببها بالحد في الدنيا والعقوبة في الاخرة
والاصل فيما ذكر قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات الى قوله لمن خشي العنت منكم والطول
السعة والمراد بالمحصنات الحرائر قال الروياني وبالعنت عمومه لا خصوصه حتى لو كان خاف العنت
من امة بعينها لقوة ميله اليها لم يحل له ان ينكحها اذا كان واجدا للطول ولا تحل الامة لمجبوب ذكره اذ لا
يتصور منه الزنا وقال الروياني لعدم المخصص ذلك عند خوفنا الوقوع في الفعل الموقع لان العنت المشقة
نقله عنه الاصل مع ما قبله والتصريح بالترجيح من زيادة المصنف قال العاجز وليس للعنين ذلك وقال
ابن عبد السلام ينبغي جوازه للممسوح مطلقا لانتفا محذور رق الولد لانه لا يلحقه وهذا ابلغ مما قاله الروياني
فان وجدت الامة زوجها الحر مجبوبا وارادت الفسخ وادعى الزوج حدوثه اي الجب بعد النكاح وامكن حكم
بصحة نكاحه وان كذبته لانها ان صدقته فذاك وان كذبته فدعواها باطلة لانه مقتضى قولها بطلان النكاح
من اصله وان لم يمكن حدوثه بان كان الموضع مندملا وقد عقد النكاح امس حكم ببطلانه اي العقد ومتى قدر على نكاح
شراء امة او كان قد ملكها وهي صالحة للتمتع لم يحل له النكاح للامة لانه غير خائف من العنت فان ملك
محرما له كاخته وام منه قبل اصله امة غير مباحة لزمه بيعها في ثمنها او صداق حرة ان وفت
قيمتها بذلك والا لم يجب صداق امة الشرط الرابع كون الامة مسلمة لمن يطأ الا ممنوع لا بوطئها لانه لا يامن
بها العنت ويقاس بها ما في معناها كمرتدة وقرينة ولو ملكها اي المسلمة كافر فانه لا يكفي ولا يؤثر كفر سيدها
لحصول صفة الاسلام فيها فتحرم الامة الكتابية ولو على رقيق مسلم اي تحرم على مسلم حر او عبد

اما الحر

اما الحر فلقوله تعالى فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات والامة المحرمة فيها نقصان لكل منهما اثر
في منع النكاح وهما الكفر والرق فلا يجوز للحر المسلم نكاحها فالحرة المجوسية والوثنية لاجتماع
بمقتضى الكفر وعدم الكتاب واما غير الحر فلان المانع من نكاحها كفرها فساوى الحر الكتابي الامة الكتابية
خوف العنت وفقد الحرة كما فهمه السبكي من كلامهم وقال البلقيني ظاهر القرآن يدل على عدم اعتبار
ذلك قال في الروضة في نكاح الحر المجوسي او الوثني الامة المجوسية او الوثنية كالكتابي الامة الكتابية
فرع للمسلم الحر وطء امته الكتابية لا المجوسية ونحوها كالنكاح في حرائرهم وفي جواز
نكاح المحضة اي الخالصة الرق مع تيسر نكاح المبعضة تردد للامام لان ارقاق بعض الولد اهون
من ارقاق كله وعلى تعليل المنع المذكور اقتصر الاصل قال الزركشي وهو الراجح لان تخفيف الرق مطلوب
والشرع متشوف للحرية قال وما قاله الامام بناه على القول بان ولد المبعضة ينعقد مبعضا فان
قلنا ينعقد حرا كما رجحه الرافعي في بعض المواضع امتنع نكاح الامة قطعا فصل ولد الامة من
نكاح او شبهة لا تقتضي حريته كان اشتبهت على الواطئ بزوجته المملوكة او نكحها وهو موسر
رقيق لمالكها وان كان الولد من عربي تبعا لامه ولو قال بدل لامه او شبهة او غيره كان اولى
ليشمل ولدها من زنا فصل لو جمع عبد في عقد حرة وامة صح اذ لا مانع والتصريح بهذا من
زيادته وكالعبد المبعض او جمعهما حر في عقد صح في الحرة دون الامة ولو كان ممن تحل له الامة كان رضيت
الحرة بتاجيل المهر او بلا مهر عملا بتفريق الصفقة ولان الامة كما لا تدخل على الحرة لا تقارنها وليس
هذا كنكاح الاختين لان نكاح الحرة اقوى من نكاح الامة والاختان ليس فيهما اقوى فبطل نكاحهما معا
واذا جمع رجل بين مسلمة ومجوسية او نحوها كوثنية صح في المسلمة دون الاخرى عملا بما قلنا
بمهر المثل بناء على ان من نكح امراتين بصداق واحد يجب لكل منهما مهر مثلها لا ما يخص مهرها من توزيع
المسمى على مهريهما وكالجمع المذكور الجمع بين اجنبية ومحرم او خلية ومعتدة او مزوجة كما صرح
به الاصل ويتصور الجمع بين من تحل له ومن لا تحل له وان صح في الاولى فقط بان يزوج بنته وامته
او يوكل اي المزوج لها الوليان او يوكل احد الوليين الاخر فيقول المزوج زوجتك هذه وهذه
بكذا او يقبل المخاطب نكاحهما بذلك وان قال زوجتك بنتي هذه بكذا وزوجتك امتي هذه بكذا
ففصل المخاطب في القبول ايضا بان قال قبلت نكاح بنتك وقبلت نكاح امتك صح نكاح البنت قطعا
وكذا لو فصل التفصيل في احد الطرفين دون الاخر وهذه والتي قبلها معلومتان مما قبلها
وانما ذكرهما الاصل لبيان انهما محل الخلاف وقوله من زيادته بكذا في الموضعين تصوير لا تقييد واذا
جمع رجل في عقد بين اختين وامة تحل له صح النكاح في الامة دون الاختين عملا بما مر ومتى قال زوجتك
بنتي وبعتك هذا الحمار بكذا او زوجتك بنتي وابني او فرسي فقبلهما صح نكاح البنت لعدم قبول
المضموم للبيع في الاولى وللنكاح في الثانية فيلغو ذكره ويصح في نكاح البنت فيهما بمهر المثل
بناء على ما مر وان تزوج حر امتين في عقد بطل نكاحهما وان حلت له الامة كالاختين الجنس
الثالث من موانع النكاح الكفر فتحرم مناكحة غير اهل الكتابين التوراة والانجيل من المجوس وان
كان لهم شبهة كتاب اذ لا كتاب بايديهم ولا نتيقنه قبل فنحتاط ومن المتمسكين بصحف شيث وادريس

وابراهيم وزبور داود ومن سائر الكفار كعبدة الشمس والقمر والصور والنجوم والمعطلة
والزنادقة والباطنية بخلاف مناكحة اهل الكتابين تحل على تفصيل يأتي قال تعالى والمحصنات
من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اي حل لكم وقال ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن فالمراد من الكتاب التوراة
والانجيل دون سائر الكتب قبلهما لانها لم تنزل بنظم يدرس ويتلى وانما اوحي اليهم معانيها وقيل لانها
حكم ومواعظ لا احكام وشرائع وفرق القفال بين الكتابية وغيرها بان في غيرها نقص فيه نقصان الكفر
في الحال وفساد الدين في الاصل والكتابية فيها نقص واحد وهو كفرها في الحال فصل
في صفة الكتابية التي ينكحها المسلم وهي اسرائيلية وغيرها وقد اخذ في بيانها فقال يصح نكاح الاسرائيليات
من اليهود والنصارى الا ما ياتي استثناؤه واسرائيل هو يعقوب ابن اسحاق ابن ابراهيم عليهم الصلاة
والسلام وكذا غيرهن من اليهود والنصارى بمعنى دخل قومها اي اباؤها اي اولهم في ذلك الدين قبل
النسخ والتبديل له او قبل النسخ وبعد التبديل ولكنهم تجنبوا المبدل يصح نكاحها لتمسكهم بذلك الدين
حين كان حقا الا ان دخلوا بعدهما اي بعد نسخه وتبديله او بعد نسخه وقبل تبديله او عكسه ولم
يجتنبوا المبدل كما فهم مما مر فلا يحل نكاحها لسقوط فضيلته وحرمته بالنسخ في الاولين وبالتبديل
المذكور في الثالثة وكذا لا يحل نكاحها ان جهل الحال وفي نسخة حاله اي دخول قومها في ذلك الدين
قبل ما ذكر اخذا بالاغلظ ولو جهل حال الاسرائيليات في انهم دخلوا في ذلك الدين قبل اما ما ذكر
في غير الاسرائيليات او علم دخولهم فيه بعد تحريفه وقبل نسخه لم يحرمن لشرف نسبهن بل لا يحرم منهن
الا من دخل اباؤها في ذلك الدين بعد دين الاسلام اي بعد بعثة نبينا صلى الله عليه وسلم كما عبر به
الاصل وقضيته انهم لو دخلوا في دين اليهود بعد بعثة عيسى وقبل بعثة نبينا حلت مناكحتهم ه
لشرف نسبهم بخلاف نظيره في غير الاسرائيليات كما مر فرع من وافق اليهود من السامرة و
طائفة منهم او وافق النصارى من الصابئين وهم طائفة منهم في الاصول اي اصول دينهم تناكحهم
بالشرط السابق وان خالفهم في الفروع لانهم مبتدعة فهم كمبتدعة اهل القبلة نعم ان كفرهم
اليهود والنصارى حرمت مناكحتهم كما نقله الاصل عن الامام لا ان شككنا في موافقتهم لهم
في الاصول او علمنا مخالفتهم لهم فيها كما فهم بالمخالفة مما مر وبالاولى من هنا فلا تحل مناكحتهم وسميت
الاولى سامرة لنسبتها الى اصلها السامري عابد العجل والثانية صابئة قيل لنسبتها الى صابي عم
نوح عليه السلام وقيل لخروجها من دين الى اخر واطلاق الصابئة على ما قلناه هو المراد ويطلق
ايضا على قوم اقدم من النصارى يعبدون الكواكب السبعة ويضيفون الاثار اليها وينفون
الصانع المختار وقد افتى الاصطخري والمحاملي بقتلهم لما استفتى القاهر فيهم فبذلوا له اموالا كثيرة
فتركهم وظاهر ان هؤلاء لا تحل مناكحتهم ولا ذبيحتهم ولا يقرون بالجزية فصل نكاح الكتابية
ذمية او حربية مكروه ميلا لفتنته او ولده ولكن نكاح الحربية اشد كراهة لانها ليست
تحت قهرنا وللخوف من استرقاق الولد حيث لم يعلم انه ولد مسلم ولما فيه من تكثير سواد اهل
الحرب ويؤخذ من تعليل الكراهة بما ذكر كراهة نكاح المسلمة بدارهم ايضا قال الزركشي وصرح في الام
قال وذكر في موضع اخر كراهة التسري ايضا اي هناك قال ويشبه ان يكون محل كراهة الذمية

قال شيخنا ان جميع الكتب المنزلة من السماء بالعربية ولكنهم يعبرون عنها لقومهم بلغتهم

اداوه

اذا وجد مسلمة والا فلا كراهة وله اي الكتابية المنكوحة احكام المسلمة المنكوحة في النفقة والكسوة
والقسم والطلاق وغيرها لاشتراكهما في الزوجية المقتضية لذلك الا في التوارث كما مر في بابه وله
اي للزوج اجبارها على الغسل من الحيض والنفاس ان امتنعت لتوقف حل الوطء عليه ومن
الجنابة لتوقف كمال التمتع عليه كما في ازالة النجاسة نعم ان كانت متحيرة قال الاذرعي فيظهر الجزم
بانه لا يجبرها على غسل شيء من ذلك وكذا المسلمة له اجبارها على الغسل من ذلك وان لم يدخل وقت
الصلاة كما تجبر عليه المسلمة المجنونة وتستبيح بالغسل المذكور الوطء وان لم تنوه اي المغتسلة
للضرورة وتقدم في صفة الوضوء الكلام على ذلك في بيان حكم الممتنع اذا غسلها حليلها وذكر حكم
المسلمة العاقلة في الحيض والنفاس من زيادته وله اجبار زوجته على ازالة الوسخ وشعر الابط
والعانة والظفر لما مر وعلى اجتناب تناول المؤذيات كالثوم ولحم الخنزير والخمر وكذا النبيذ
ونحوه مما يسكر وان لم يسكرها وان استحلته المسلمة اي اعتقدت حله وعلى غسل ما تنجس من اعضائها
ليتمكن من الاستمتاع بها بخلاف ما تنجس من ثيابها ولم يظهر فيه لون او ريح كريهة وله منعها
من لبس جلد ميتة قبل الدباغ ولبس ثوب كريه اي له ريح كريه كالذي له ريح كريهة وله منعها
من المساجد والجماعات والبيع والكنائس وكالزوج فيما ذكر السيد كما فهم بالاولى وليس له اجبار
امته المجوسية والوثنية ونحوهما على الاسلام لان الرق افادها الامان من القتل فاشبهت
المستأمنة وليس كالغسل فانه لا يعظم الامر فيه كتبديل الدين ولان غسلها غسل تنظيف لا غسل
عبادة بدليل انها اذا اسلمت لا تصلي بذلك الغسل والتنظيف حق الزوج فجاز ان يجبرها عليه والاسلام
ليس حقا له حتى يجبرها عليه فصل من انتقل من دين يقر اهله عليه الى مثله كيهودي او مجوسي
تنصر وعكسه او الى ما لا يقر عليه كيهودي توثن او انتقل من دين لا يقر اهله عليه الى ما يقر
عليه كوثني تهود كما فهم بالاولى من الضرب الاول وصرح به الاصل لا يقبل منه الا الاسلام لقوله
تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه ولانه احدث دينا باطلا بعد اعترافه ببطلانه
سواء اصر عليه ام عاد الى الاول وان كان له فضيلة لبطلانها بالانتقال عنه وصار كالمرتد
لكن يبلغ المأمن كمن نبذ العهد ثم هو حربي ان ظفرنا به قتلناه ونفارق في فعل ما ينتقض به
عهده من قتال ونحوه حيث يقتل ولا يلحق بمأمنه بتعدي ضرره الينا بخلاف المنتقل ضرره
على نفسه وذكر تبليغه المأمن في الضرب الثاني من زيادته قال الزركشي وينبغي ان عدم قبول غير
الاسلام فيما بعد عقد الجزية اما لو تهود نصراني بدار الحرب ثم جاءنا وقبل الجزية فانه يقر لمصلحة
قبولها ثم قال تبعا للاذرعي كلامهم في الضرب الثالث يقتضي انه لو لم يسلم قتل كالمرتد والمتجه
انه يبقى على حاله قبل الانتقال حتى لو كان له امان لم يتغير حكمه بذلك والا قتل ان لم يسلم انتهى
وفيه نظر فاذا تنصرت او توثنت يهودية او مجوسية لم تحل لمسلم كالمرتدة فان كانت
منكوحة له فهي كالمرتدة وسيأتي حكمها فاذا وفي نسخة وان تمجست كتابية تحت كتابي
لا يرى نكاحها فكتمجسها تحت مسلم فتحصل الفرقة لما مر اي فسخ قبل الدخول وتتوقف
على انقضاء العدة بعده فان اسلمت فيها دام النكاح والا فالفرقة من حين التمجس فان رأى نكاحها

اقررناهما ولا يحل لاحد نكاح المرتدة لا من المسلمين لانها كافرة لا تقر كالوثنية ولا من الكفار لبقا علقة الاسلام فيها ولا من المرتدين لان القصد من النكاح الدوام وهي ليست مبقاة فان ارتدت ولو مع الزوج او ارتد الزوج وحده قبل الدخول انفسخ النكاح لعدم تأكده بالدخول او بعده وقفت الفرقة على انقضا العدة فان جمعهما الاسلام فيها دام النكاح والا فالفرقة من حين الردة لانه اختلاف دين طرا بعد المسيس فلم يوجب الفسخ في الحال كاسلام احد الزوجين والحقت ردتهما بردة احدهما لانها افحش وليست كاسلامهما لانهما اذا اسلما مكنا من الوطي بخلاف ما اذا ارتدا ويحرم الوطي في مدة التوقف لتزلزل ملك النكاح بما حدث ولا حد فيه لشبهة بقا احكام النكاح لكنه يعزر وتجب عدة منه وهما اي عدة الردة وعدة الوطي عدتا شخص واحد كما لو طلق زوجته ثم وطيها في العدة فرع المتولدة بين كتابي ومجوسي حرام وان كان الكتابي الاب تغليبا للتحريم كما في المتولد بين ماكول وغيره بخلاف المتولد بين مسلم وكتابية لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وساير الاديان تتقاوم ولا يعلو بعضها على البعض وبهذا قلنا ان الكفر كله ملة واحدة هذا في صغيرة او مجنونة فان بلغت عاقلة ثم تبعت دين الكتابي منهما الحقته به فيحل نكاحها قاله الشافعي لان فيها شعبة من كل منهما لكنا غلبنا التحريم ما دامت تابعة لاحد الابوين فاذا بلغت واستقلت واختارت دين الكتابي قويت تلك الشعبة وقيل لا يلحق به فلا يحل نكاحها كالمتولد بين مجوسيين وتاول قايله النص على ما اذا كان احد ابويه يهوديا والاخر نصرانيا فبلغ واختار دين احدهما وصحح في المهمات فقال والاصح عدم الحل فقد صححه الرافعي في اول كتاب الصيد والذبايح فكان الاولى للمصنف تشبيه التصحيح للشافعي قال الاذرعي وتاويل النص بما ذكر عجيب فقد صورها في الام بان احد ابويه نصراني والاخر مجوسي انتهى وايضا فلا حاجة لقول المقل فبلغ واختار دين احدهما لان الحكم بدونه كذلك تتمة قال ابن يونس من موانع النكاح اختلاف الجنس فلا يجوز للادمي ان ينكح جنية البارزي لقوله تعالى والله جعل لكم من انفسكم ازواجا وابن عبد السلام قال لانه لا يقدر على تسليمها وفي تعليله بهذا نظر لان القدرة على التسليم في النكاح ليست شرطا في صحته وروي ابن ابي الدنيا مرفوعا نهى عن نكاح الجن الباب السابع في نكاح المشرك وهو الكافر على اي ملة كان وان اسلم احد الزوجين المجوسيين ونحوهما ممن لا تحل لنا مناكحته من الكفار فان كان قبل المسيس تنجزت الفرقة لعدم تأكد النكاح بالدخول والا توقفت على انقضا العدة فان اسلم الاخر قبل انقضايها استقر النكاح لما روى ابو داود ان امراة اسلمت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فتزوجت فجاء زوجها فقال يا رسول الله اني كنت اسلمت وعلمت باسلامي فانتزعها صلى الله عليه وسلم من زوجها الثاني وردها الى زوجها الاول في معنى المسيس استدخال المني والا اي وان لم يسلم الاخر قبل انقضا العدة تبينت الفرقة من حينئذ اي من اسلام الاول بالاجماع وهي فرقة فسخ لا طلاق لانهما مغلوبان عليها وان اسلم الزوج ولو وثنيا والمراة حرة كتابية او اسلم الزوجان معا استقر النكاح اما في الاولى فلما مر من ان للمسلم نكاح الكتابية وخرج بالحرة الامة وبالكتابية نحو الوثنية وسياتي حكمها

واما في

[illegible]

واما في الثانية فلما روي الترمذي وصححه ان رجلا اسلم ثم جاءت امراته مسلمة فقالت يا رسول الله كانت اسلمت معي فردها عليه ولتساويهما في صفة الاسلام المناسبة للتقرير بخلاف ما لو ارتدا معا كما مر والاعتبار في المعية باخر كلمة الاسلام لانه به يحصل الاسلام لا باوله واسلام ابوي الزوجين الصغيرين او احدهما كاسلام الزوجين او احدهما فيما ذكر وكالصغيرين المجنونان وان اسلمت الزوجة البالغة وابو زوجها الطفل معا ولم يدخل بها قال البغوي بطل النكاح لترتيب اسلامه على اسلام ابيه فقد سبقته بالاسلام وفيه نظر لان ترتيب اسلامه على اسلام ابيه لا يقتضي تقدما وتاخرا بالزمان فلا تظهر تقدم اسلامها على اسلام الزوج ذكره في الاصل قال السبكي وهو مبني على ما صحح من كون العلة الشرعية مع معلولها والمختار عندي تقدمها فيتجه قول البغوي وكذا قال البلقيني ما قاله البغوي هو ما اورده العبادي والمتولي والخوارزمي قال البغوي وان اسلمت عقب اسلام الاب ولم يدخل بها الطفل بطل النكاح ايضا لان اسلام الطفل يحصل حكما واسلامها يحصل بالقول والحكمي يكون سابقا للقولي فلا يتحقق اسلامهما معا فرع وطي الموقوف نكاحها على الاسلام في العدة حرام لتزلزل ملك النكاح والتصريح بتحريم الوطي من زيادته وتقدم نظيره في الوطي في عدة الردة والطلاق والخلع والظهار والايلا منها في العدة موقوف كل منها فان اسلم الاخر في العدة تبين وقوعها من حينئذ اي من حين ايقاعها لانه يقبل صريح التعليق فلان يقبل تقديرا اولى وتبعد الطلاق من وقته والا اي وان لم يسلم الاخر في العدة فلا وقوع لشيء من ذلك لحصول البينونة قبل ايقاعه وان قذفها واجتمعا على الاسلام في العدة فله ان يلاعن لدفع الحد او التعزير والا فلا يلاعن فان حصلت الفرقة بتخلفه هو بالاسلام حد لانه قذف مسلمة او بتخلفها هي عزر لانه قذف كافرة وان اسلم على وثنية حرم عليه نكاح اختها واربع سواها في العدة قال في الاصل وكذا لو طلقها طلقة رجعية في الشرك ثم اسلم ونكح في العدة اختها او اربعا سواها لان زوال نكاحها غير متيقن فلا ينكح من لا يجوز الجمع بينها وبينها فان نكح المتخلف اخت المسلمة الكافرة في العدة ثم اسلما في العدة تخير احدهما كما لو اسلم وتحته اختان اسلمتا معه او اسلما بعدها استوفيت الفرق اي الثانية فصل واما نقرهما بعد اسلامهما على نكاح لم يقارنه مفسد عندنا وان اعتقدوا فساده او قارنه مفسد عندنا واعتقدوه صحيحا مستمرا ولم يبق ان الاسلام ما يمنع ابتداه اي النكاح بخلاف ما اذا قارنه مفسد عندنا واعتقدوا فساده وقارن الاسلام ما يمنع ابتدا النكاح فلا نقرهما عليه فان نكح في الكفر بلا ولي ولو بلا شهود ايضا او ثيبا باجبار او بكرا باجبار غير الاب والجد او راجع الرجعية في القرء الرابع وجوزوه بان اعتقدوا امتداد الرجعة اليه اقرا عليه اي النكاح لانتفا المفسد عند الاسلام فنزل حال الاسلام منزلة حال ابتدا العقد لان الشرط اذا لم يعتبر حال نكاح الكافر للرخصة والتخفيف فليعتبر حال الالتزام بالاسلام لئلا يخلو العقد عن شرطه في الحالين جميعا ولخبر غيلان في اسلامه على اكثر من اربع اذ مقتضاه ان كل نكاح لا يجوز له ابتداوه بعد الاسلام لا يقر عليه لو اسلم وان نكح محرما له كبنته او مطلقته ثلاثا قبل التحليل لم يقرا عليه لانه قد قارن الاسلام

ما يمنع ابتداءه اي النكاح وان نكح معتدة عن غيره ولو عن شبهة كما شمله كلامهم او نكح بشرط الخيار
لهما او لاحدهما مدة فانقضت العدة والمدة قبل اسلامهما اي اسلام كل منهما اقرا على النكاح لانتفاء المفسد
عند الاسلام والا اي وان لم تنقض العدة او المدة قبل اسلامهما فان انقضت معه او بعده او بينهما
فلا يقران عليه لا لتبقي المفسد عند الاسلام واكتفوا بمقارنة المفسد اسلام احدهما تغليبا للفساد
نعم اليسار وامن العنت ان قارنا او احدهما النكاح في الكفر واستمر الى اسلام احدهما وكان زائلا
عند اسلام الاخر قرر النكاح كما يوخذ كلامه في الفصل الاتي وصرح به الامام ونقله عن الاصحاب والنكاح
الموقت بمدة كسنة ان اعتقدوه مستمرا قررناه ويكون ذكر الوقت لغوا وهذا كاعتقادنا موقت
الطلاق موبدا بخلاف ما لم يعتقدوا استمراره سواء اسلما بعد تمام المدة ام قبله وكذا الغصب لو
اعتقدوه اي اهل الذمة نكاحا كان غصب حربي ذمي او مستامن امراة واتخذها زوجة وهم يعتقدون غصبها
نكاحا فنقرها عليه اقامة للفعل مقام القول اما لو غصب ذمي ذمية واتخذها زوجة فلا نقرها عليه
وان اعتقدوه نكاحا لان على الامام دفع بعضهم عن بعض بخلاف الحربي والمستامن وقيد ابن الرفعة
ذلك بما اذا لم يتوطن الذمي دار الحرب والا فهو كالحربي وهو ظاهر اذ لا يجب الدفع عنه حينئذ وقضية
كلامهم وعليه التقرير فيما لو غصب الحربي ذمية او الذمي حربية واعتقدوه نكاحا وبه صرح المصنف
في شرح الارشاد في الثانية لكن مقتضى كلامه هنا بخلافه ووافق البلقيني على ما قلناه في الثانية
وخالف في الاولى فقال فيها لا يقرون اخذا من العلة لان على الامام ان يدفع اهل الحرب عن اهل الذمة
وقد يقال فيما قاله نظر لان هذه العلة ليست علتهم السابقة وتلك لا يوخذ منها ما قاله بل عكسه
كما يعرف ويجاب بان مراده الاخذ من مفهومها الاولوي بقرينة قوله لان على الامام الى اخره وكالغصب
فيما ذكر المطاوعة ولا يجب البحث على نكاح من اسلم اي عن شروطه لانه قد اسلم خلائق فلم يسالهم النبي صلى
الله عليه وسلم عن شروط انكحتهم واقرهم عليها ولان فيروز الديلمي قال قلت يا رسول الله اني اسلمت
وتحتي اختان فقال اختر ايتهما شئت رواه الترمذي وحسنه وجه الدلالة انه لو وجب لبحث
عن كيفية النكاحين وحكم ببطلانهما ان جريا معا وبصحة الاول ان ترتبا واما في حال الاسلام فالتوقي
الاحتياط صرح به الاصل فصل فان لم يقارن المفسد العقد بل طرا بعده وقارن الاسلام
كمن اسلم ووطئت زوجته لشبهة او احرم بعد اسلامه ثم اسلمت فيهما في العدة او اسلمت ووطئت
لشبهة او احرمت بعد اسلامها ثم اسلم فيهما في العدة قرر نكاحهما وان لم يجز ابتداؤه لان
عدة الشبهة والاحرام لا يقطعان نكاح المسلم فهذا اولى ولان الامساك استدامة مجازية فاشبه ذلك
كالرجعة بل للمحرم المذكور ان يختار اربعا ممن اسلمن معه في زمن اسلامه او في العدة لما ذكر
ومتى اسلم مع حرة تصلح زمن اسلامها اي في العدة اذ لا يجوز له نكاح امة حينئذ وسواء انكحها بعد
الاولى او مرتبا كما في نكاح الاختين فلو اسلم موسر ثم اعسر ثم اسلمت زوجته الامة في العدة
استمر نكاحها وكذا العكس بان اسلمت وهو موسر ثم اسلم وهو معسر لانتفاء المفسد عند
اجتماعهما في الاسلام فعلم ان المعتبر في بطلان نكاح الامة مقارنة اليسار وامن العنت اسلامهما
معا لان وقت اجتماعهما فيه هو وقت جواز نكاح الامة فانه ان سبق اسلامه فالامة الكافرة
لا تحل له او اسلامها فالمسلمة لا تحل للكافر فكان اجتماعهما في الاسلام شبيها بحال ابتداء النكاح

الامة

الامة بدل يعدل اليه عند عدم الحرة والبدل اضيق حكما من الاصل فجرى فيه على التضييق اللائق به ولان
المفسد في نكاح الامة الخوف من ارقاق الولد وهو دائم فاشبه المحرمية واما العدة والاحرام
فينتظر زوالهما عن قرب والتصحيح بقوله وكذا الى الاخر من زيادته وحذف من الاصل عكس الاولى وهو
ان يسلم معسرا ثم يوسر ثم تسلم هي بخلاف ما لو اسلمت معه الحرة واسلمت الامة ولو بعد موتها او ردتها
كما صرح به الاصل فلا يستمر نكاحها وان كان عاجزا عن الحرة حينئذ اذ يكفي في دفعها اقتران اسلام الحرة
باسلامه بخلاف اليسار وحيث اعتبر اقترانه باسلامه واسلام الامة جميعا ولم يمنع اليسار السابق
امساكها كما مر وفرقوا بان نكاح الامة باق بعد موتها بدليل ارثها او غسلها ولزوم تجهيزها
فكان النكاح باقيا بخلاف اليسار وبان المراة اذا اسلمت وتعينت حسبت على الزوج ولم يوثر موتها
بدليل ما لو اسلم على خمس فاسلمت واحدة فاختارها فماتت ثم اسلمت البواقي فانما يمسك منهن قال
الامام ولان الحرة في المنع اقوى من اليسار اذ غيبتها تمنع نكاح الامة بخلاف غيبة ماله وهذا
وان كان على طريقته في ان غيبتها تمنع دون طريقتهم يجزم بصحة التعليل به وان اسلم وتحته
امة كتابية فان اسلمت او عتقت في العدة قررت على النكاح والا انفسخ نكاحها وان جاز له نكاح
الامة بان لم تكن كتابية كان كانت وثنية او كانت كتابية ولم تسلم ولم تعتق او عتقت في العدة
ولم تسلم ح انه لا ينفسخ نكاحها ثم يعتبر في الاولى منها ان يكون الزوج ممن تحل له نكاح الامة وان اسلمت
الزوجة بعد الدخول ثم ارتدت فان لم يسلم هو حتى انقضت عدتها التي من الاسلام بانت باختلاف الدين
اولا وان اسلم في العدة اي عدة الاسلام واسلمت قبل انقضاء عدة الردة استمر النكاح والا اي
وان لم تسلم قبل انقضاء العدة الردة انقطع النكاح من وقت الردة وكذا الحكم ان اسلم وارتد فلو اسلم
بعد الدخول ثم ارتد فان لم تسلم هي حتى انقضت عدتها من اسلامه بانت وان اسلمت في عدة الاسلام واسلم
قبل انقضاء عدة الردة استمر النكاح والا انقطع وقت الردة فان اسلم معه اكثر من اربع ثم ارتد قبل
قبل الاختيار او اسلم على اكثر من اربع ثم ارتد ثم اسلمن في العدة كما صرح به الاصل لم يصح اختياره
مرتدا فان عاد الى الاسلام في العدة فله الاختيار حينئذ فصل انكحة الكفار صحيحة اي محكوم
بصحتها لقوله تعالى وامراته حمالة الحطب ولقوله تعالى وقالت امرات ولخبر غيلان وغيره ممن اسلم فرعون
على اكثر من العدد الشرعي حيث امرهم صلى الله عليه وسلم بامساك اربع منهن ولم يسال عن شرائط النكاح
ولانهم لو ترافعوا الينا او اسلموا لا نبطله والفاسد لا ينقلب صحيحا بالاسلام ولا يقررون عليه
فلو طلق زوجته في الشرك ثلاثا ثم نكحها قبل التحليل لم تحل له الا بمحلل وان لم يعتقدوه طلاقا
لانا انما نعتبر حكمنا بخلاف طلاق المسلم لعدم صحة نكاحهم لها اما اذا تحللت في الشرك فتحل له واذا
اندفع نكاحها اي الكافرة قبل الدخول باسلام الزوج لا اسلامها استحقت نصف المسمى الصحيح والا
بان كان المسمى فاسدا فنصف مهر المثل تستحقه عملا بالقاعدة في التسمية الصحيحة والفاسدة وانما
استحقت النصف لان الفرقة جاءت من قبل الزوج اما اذا اندفع باسلامها فلا شيء لها لان الفرقة
جاءت من جهتها وان لم يسم لها شيئا فالمتعة تستحقها وظاهر كلامهم ان المجموع في [illegible] وكلام

اصله بميل اليه ونقل القفال ونقل عن الامام القطع بانه لا شي لها لان العقد لم ينعقد وهذا هو الموافق لنص الشافعي من ان ما زاد على اربع لا مهر لهن فاذا اندفع نكاحهن باختيار اربع قبل الدخول لا ماسبيل لي واخر الباب من ان المجوسي اذا مات وتحته محرم لم نورثها وجرى على هذا الشيخ ابو حامد واتباعه وغيرهم كما قاله الاذرعي قال والظاهر انه المذهب او اندفع نكاحها بعد الدخول باسلامه لعدمها فالمسمى الصحيح تستحقه والا ان كان المسمى فاسدا فمهر المثل تستحقه وذلك لاستقراره بالدخول فرع لو نكح اختين او اكثر من اربع وطلقهن ثلاثا ثلاثا قبل اسلامهم اي اسلامه واسلامهن لم ينكح واحدة منهن الا بمحلل لمصادفة طلاقه حال صحة نكاحهن ودفع بقوله ثلاثا الثاني احتمال طلاق المجموع ثلاثا او طلقهن ثلاثا ثلاثا بعد اسلامهم تخير اي اختار واحدة في الاولى واربعا في الثانية لانهم لما اسلموا اندفع نكاح ما زاد على ذلك ووقع الطلاق على من اختارها وان اسلم قبلهن او بعدهن وطلقهن بين الاسلامين ثلاثا ثلاثا تخير ايضا في الصورتين لانه حينئذ لا يمسك الا واحدة في الاولى واربعا في الثانية وطلقت المختارة وتبين الفسخ في الباقي من حين اسلم الاول منهم والتصريح بذكر طلاق مسلم لاكثر من اربع بعد اسلامهم بفروعها من زيادته ولو نكح حرة وامة ولو اختين وطلقها ثلاثا ثلاثا ثم اسلم لم ينكح احديهما الا بمحلل لما مر وان اسلموا ثم طلقها ثلاثا ثلاثا او اسلما ثم طلقها ثلاثا ثلاثا ثم اسلم في العدة او عكسه بان اسلم ثم طلقها ثلاثا ثلاثا ثم اسلمتا فيها تعينت الحرة للتحليل واندفعت الامة ولا يحتاج فيها الى محلل وذلك لانه لما دفع الاسلام اندفع نكاح الامة والطلاق انما ينفذ في المنكوحة وهي الحرة دون الامة فلا يحتاج الى محلل بحال ملك في الاوثنين اذا دخل الزوج بهما والا انفسخت الزوجية بسبق اسلامهما او اسلامه فلا يلحق واحدة منهما طلاق فلا يحتاجان الى محلل فلو اسلمت بعد الطلاق واحدة منهما في العدة دون الاخرى تعين الطلاق في المسلمة فتحتاج الى محلل دون المتخلفة فصل لو اسلم الزوجان والصداق فاسد كالخمر والخنزير ولو في الذمة ولم تقبضه الزوجة استحقت مهر المثل لتعذر طلب الفاسد في الاسلام ومحل استحقاقها ذلك بل واستحقاقها المسمى الصحيح اذا لم يمنعها زوجها قاصدا تملكه والغلبة عليه فان منعها قاصدا ذلك سقط حكاه الفوراني وغيره عن النص وجرى عليه الاذرعي وغيره وان قبضته في الكفر فلا شي لها لانفصال الامر بينهما وما مضى في الكفر لا ينقض لخبر الاسلام يجب ما قبله الا ان كان الصداق مسلما او مملوكا له كان اصدقها حرا مسلما استرقوه او عبدا مسلما او مكاتبة او ام ولد ثم اسلما بعد قبضه فيجب مهر المثل لما زاده بقوله انا نقرهم في الكفر على الخمر ونحوها دون الاسير المسلم ونحوه بما ذكر ولان الفساد في الخمر ونحوها لحق الله تعالى فجاز العفو عنه وفي المسلم ونحوه لحق المسلم فلا يعفى عنه ما قال الخوارزمي ومنه يؤخذ انما يختص به المسلم مطلقا كذلك بل ينبغي ان يكون سائر ما يختص به الناكح كذلك حتى لو اصدقها خمرا غصبها من ذمي ثم قبضتها ثم اسلما ابطلناه ووجب مهر المثل وعموم كلامهم في باب الصداق يقتضيه وان قبضت في الكفر نصف الفاسد استحقت

نصف

نصف المهر ويمتنع تسليم الباقي من الفاسد لما مر ويفارق ما لو كاتب ذمي عبده بعوض فاسد وقبض بعضه ثم اسلم حيث يسلم باقيه بان العتق في الكتابة يحصل بحصول الصفة ثم يلزمه تمام قيمته ولا يحط منها قسط المقبوض في الكفر لتعلق العتق باداء اخر النجوم وقد جرى في الاسلام فكان بمثابة ما لو كاتبه في الاسلام بعوض فاسد يعتق بالصفة ويلزم القيمة والمعتبر في تقسيط الخمر ونحوها مما هو مثلي لو فرض مالا الكيل ولو تعدد الزق فلو اصدقها زقي خمر فقبضت احدهما اعتبر في التقسيط الكيل لا الوزن ولا العدد ولا القيمة نعم ان زاد احدهما على الاخر قيمة لزيادة وصف فيه اعتبرت القيمة والمعتبر في الكلاب والخنازير القيمة بتقدير المالية عند من يجعل لها قيمة لا العدد ويفارق هنا ما في الوصية من انه لو لم يكن له الا كلاب واوصى بكلب اعتبر [illegible] القيمة بان الوصية محض تبرع فاغتفر فيها ما لا يغتفر في المعاوضات ولو اصدقها جنسين فاكثر كزقي خمر وكلبين وسلم لها البعض في الكفر فالمعتبر هنا القيمة بتقدير المالية عند من ذكر في الجميع كتقدير الحر عبدا في الحكومة نعم لو تعدد الجنس وكان مثليا كزق خمر وزق بول وقبضت بعض كل منهما على السوا فينبغي اعتبار الكيل وان باعه اي باع الكافر كافرا او اقرضه درهما بدرهمين ثم اسلما او ترافعا الينا قبل اسلامهما كما صرح به الاصل بعد القبض ولو باجبار قاضيهم عليه لم يعترض عليهما لانفصال الامر بينهما او اسلما او ترافعا الينا قبله اي قبل القبض ابطلناه اي كلا من البيع والقرض وان قبض درهما من ما لك الدرهمين فقد سبق بيانه في اواخر باب الرهن فرع دخل بالمفوضة لو دخل بعد الاسلام او قبله المفهوم بالاولى ولا مهر لها عندهم بحال فلا شي لها عليه لانه استحق وطأها بلا مهر واستشكل ذلك بما سياتي في الصداق من انه لو نكح ذمي ذمية تفويضا وترافعا الينا حكمنا لها بالمهر واجيب بان ما هنا في الحربيين وما هناك اذا اعتقدا ان لا مهر بحال للخلاف ثم فيهما فصل الذميان لا المعاهدان متى ترافعا الينا والملة اي ملتهما مختلفة كيهودي ونصراني وجب الحكم بينهما واعدا المستعدي منهما على خصمه اي اعانه اي الطالب له على احضاره وان لم يرض خصمه كالحكم بيننا لانه يجب على الامام منع الظلم عن الذمي كالمسلم ولقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله قال ابن عباس وهذه ناسخة لقوله تعالى فان جاوك فاحكم بينهم او اعرض عنهم وكذا يجب ذلك اذا اتفقت ملتهما كيهوديين لما ذكر ولما صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه رجم يهوديين زنيا ولم يلتفتا الى حكم دينهم والمعاهد والذمي كالذميين فيما ذكر ويستثنى مما ذكر ما لو ترافعوا الينا في شرب الخمر فانهم لا يحدون وان رضوا بحكمنا لانهم لا يعتقدون تحريمه اما المعاهدان فلا يجب الحكم بينهما لانهم لم يلتزموا حكمنا ولا التزمنا دفع بعضهم عن بعض وافهم كلامه بالاولى انه لا يلزمنا الحكم بين حربيين ولا بين حربي ومعاهد قال الاذرعي والظاهر انها لو عقدت الذمة لاهل بلد في دار الحرب انهم كالمعاهدين فانه لا يلزمنا الدفع عنهم فكذا الحكم بينهم

فرع لو انفرد ذمي بزنا او سرقة مال او لذمي حددناه بناء على الاصح من وجوب الحكم بينهم
ثم عند الترافع اي ترافعهما الينا نحكم بينهما بحكم الاسلام فان تحاكموا الينا في النكاح
اقررنا لهم ما نقر عليه من اسلم ونبطل عليهم ما لا نقر عليه من اسلم ونوجب النفقة في نكاح
من قررناه فلو نكح بلا ولي ولا شهود وترافعا الينا قررنا النكاح وحكمنا بالنفقة كما لو اسلما والزما
الاحكام فان نكح المجوسي محرما له ولم يترافعا الينا لم نعترض عليهما لان الصحابة عرفوا من حال
المجوس انهم ينكحون المحارم ولم يتعرضوهم فان ترافعوا الينا في النفقة فرقنا بينهما اي ابطلنا
نكاحهما ولا نفقة لانهما بالترافع اظهرا ما يخالف الاسلام فاشبه ما لو اظهر الذمي الخمر ولو ترافعوا
اي الكفار الينا فيها اي في النفقة كان جانا كافر وتحته اختان وطلبوا فرض النفقة اعرضنا
عنهم ما لم يرضوا بحكمنا ولا نفرق بينهم فان رضوا به فرقنا بينهم بان نأمره باختيار احدهما
ونزوج الحاكم بشهود مسلمين ذمية كتابية اولى خاص بالنكاح وذلك فصل وان اسلم
كافر حر وتحته اكثر من اربع من الحرائر مدخول بهن واسلمن معه او اسلمن بعده او بعضهن بعده
في العدة والبعض الاخر معه او قبله او تخلفن عنه وهن كتابيات اختار اربعا منهن ولو بعد
موتهن ولا نظر الى تهمة الارث ويرث من الميتات المختارات غير الكتابيات واندفع بعد اختيار
الاربع نكاح الباقيات لخبر غيلان السابق سوا انكحهن معا او مرتبا حتى لو اختار منهن الاخيرات
جاز كما ذكر الاستفصال من الخبر والتصحيح لمسئلة اسلام بعضهن معه وتقييدا لارث بغير
الكتابيات من زيادته اما غير المدخول بهن اذا كن غير كتابيات فان اسلمن معه اختار اربعا
ايضا وان اسلم معه منهن اربع فاقل او كن مدخولا بهن ولم يجمع اسلامه واسلام ما فوق الاربع في
العدة يتعين النكاح ولو اسلم اربع ثم اسلم الزوج في عدتهن وتخلفت الباقيات حتى انقضت
عدتهن من وقت اسلام الزوج او متن على الشرك يتعين الاوليات فان جن الزوج الذي اسلم
قبل الاختيار او كان صغيرا وقف اي كلهن اي نكاحهن واربع منهن اي اختيارهن حتى
يفيق المجنون او يبلغ الصغير فيختار فلا اختيار له قبل ذلك لعدم اهليته ولا ولاية لاحد فيه
خيار شهوة والنفقة اي نفقتهن كلهن في ماله لانهن محبوسات لاجله فرع لو اسلم وتحته
ام وبنتها نكحهما معا او مرتبا وكانتا كتابيتين او اسلمتا وهما مدخول بهما حرمتا ابدا لان
وطء كل منهما بالشبهة يحرم الاخرى فبنكاح اولى بل الام تحرم بالعقد على البنت ايضا ولها اي لكل منهما
المسمى الصحيح والا بان لم يكن صحيحا فمهر المثل وان لم يدخل بها اي بواحدة منها حرمت الام ابدا
لان الوطء كل منها بالشبهة يحرم الاخرى فبنكاح فقط اي دون البنت لان نكاحها يحرم الام بخلاف العكس
واستحقت اي الام نصف المهر لاندفاع نكاحها بالاسلام قبل الدخول وقيل لا شيء لها بناء على فساد انكحتهم
والتصحيح بالترجيح من زيادته وبه صرح البلقيني عنهم وان دخل بالبنت فقط حرمت الام وحدها
ابدا بالعقد على البنت وبالدخول عليها دون البنت لانه لم يدخل بواحدة بالام والعقد عليها لا يحرم
البنت واستحقت الام نصف المهر ايضا كما صرح به الاصل او دخل بالام فقط حرمت البنت ابدا

بالدخول بالام وكذا الام بالعقد على البنت ولها المسمى وقول الاصل ولها مهر المثل تفريع على
ضعيف وهو بطلان انكحة الكفار تنبيه لو شك هل دخل باحداهما ام لا فهو كما لم يدخل بواحدة
منهما لكن الورع تحريمهما ولو شك في عين المدخول بها بطل نكاحها لتيقن تحريم احداهما قاله الماوردي
فرع لو اسلم الحر وتحته اماء لم يدخل بهن وكان لا يخاف العنت حرمن اذ لا يجوز له واحدة منهن
ابتدا فلا يجوز اختيارها وان دخل بهن اختار واحدة منهن ان حلت عند اجتماع اسلامه
واسلامهن لانه اذا جاز له نكاح الامة جاز له اختيارها وتقييده في الاولى بعدم الدخول من
زيادته ولا وجه له ولو قال اسلم مع اماء اختار واحدة ان حلت عند اجتماع اسلامه واسلامهن
كان احسن ليسلم من ذلك ويوافق اصله وكان اخص وشمل ذلك ما لو اسلمن بعد اسلامه في العدة
فرع اسلمت واحدة من الاماء فله ان يختارها وان ينتظر غيرها فان طلقها اي
التي اسلمت معه فهو اختيار لها ضمنا وتبين الباقيات من وقت اسلامه ان اصررن
على الكفر ومن وقت تطليقها ان اسلمن في العدة لانه وقت الاختيار بحكم تطليقها حكم اختيارها
كما صرح به الاصل وان لم يكن اختارها صريحا او ضمنا واسلم غيرها في العدة فله ان يختار واحدة
من الجميع وتندفع الباقيات وان فسخ نكاح المسلمة قبل اسلامهن لم ينفذ لانه انما يفسخ الزائد وليس
في الحال زيادة فان اصررن لزم نكاحها وبن من وقت اسلامه وان اسلمن معه من ثلاث اماء
تحته وهو معسر خائف العنت ثم اسلمت اخرى في عدتها وهو موسر ثم اسلمت اخرى كذلك وهو
معسر خائف العنت اندفعت الوسطى لفقد الشرط عند اجتماع اسلامه واسلامها وتخير
في الاخيرتين بناء على الاصح من ان اليسار انما يؤثر في اندفاع النكاح اذا اقترن باسلامهما
جميعا كما مر فلو كان موسرا عند اسلام الثالثة ايضا تعينت الاولى او موسرا عند اسلام الاولى
او معسرا عند اسلام الاخيرتين تخير بينهما فرع لو اسلم وتحته حرة واربع اماء مثلا مدخول
بهن اي بالخمس واسلمن معه او في العدة تعينت الحرة ان تأخر اسلامها عن اسلامه واسلام
الاماء اذ القدرة على الحرة تمنع اختيار الامة وكالحرة التي اسلمت الحرة الكتابية وزاد التقييد
بالدخول بهن ليخرج ما لو لم يدخل بهن فلا تتعين الحرة مطلقا بل ان اسلمت معه ولو مع اسلام
الاماء او بعضهن تعينت وان اسلم معه امة تعينت او اثنتان فاكثر اختار امة ممن اسلمن الا
ان تكون الحرة فيهن كتابية فتتعين وبعدد اي الاماء من حين تعينت اي الحرة وهو وقت
اجتماع اسلامها واسلام الزوج وان لم يسلمن معه ولا في العدة بن باختلاف الدين وان
تخلفت الحرة عن الاسلام في العدة لم يختر واحدة من الاماء قبل انقضاء عدتها فان اختار واحدة
حينئذ واصرت اي الحرة على الكفر حتى انقضت عدتها او ماتت لم يتبين صحة الاختيار لانه اوقعه
في غير وقته بل يجدده وجوبا ان حلت له الامة وانما جاز له اختيارها لانه لم يجتمع اسلامه واسلام
الحرة في العدة فكانت كالمعدومة وان عتقن اي الاماء قبل اجتماع اسلامه واسلامهن بان عتقن
ثم اسلم او اسلمن وعتقن ثم اسلم التحقن بالحرائر الاصليات فان اسلمت الحرة معه او في العدة
وعتق الاماء ثم اسلمن في العدة فله اختيار اربع منهن اي مع الجمع دونهن اي الحرة ولو اسلم وليس

تحته الا اماوتخلف وعتقت ثم اسلمن في العدة واختار منهن اربعا كالحرائر الاصليات ولو
اسلم من اما معه او في العدة واحدة ثم عتقت الباقيات ثم اسلمن اختار اربعا منهن
لتقدم عتقهن على اسلامهن وليس له اختيار الاولى لرقها عند اجتماع الاسلامين فتعبيره
بالمعقبات عتقه صرح بذلك الاصل والشرط فيما ذكر ان يعتقن قبل اجتماع اسلامه
واسلامهن كما مثلنا فانه حالة امكان الاختيار كما في البيان وامن الزنا ويوخذ من هذا ان
العتق مع اجتماع كهو قبله فلو عتقن ثم اسلمن واسلم فكان الاولى واسلموا قبل اسلام الحرة
فله اختيارهن ثم اسلمت الحرة في العدة بانت باختياره الاربع والا بانت باختلاف الدين
فان لم يختر بان اخر الاختيار انتظار الحرة اي اسلامها لزمه اختيار ثلاث منهن اذ لا معنى لنا فيما
اختيار الجميع لانه يلزمه نكاح ثلاث منهن لا محالة وله انتظار اسلام الحرة لاختيار الرابعة
فان اسلمت اختارها او الرابعة من العتيقات والا لزمه نكاح الرابعة من العتيقات وما ذكره
من لزوم اختيار ثلاث منهن هو ما حكاه الاصل عن ابن الصباغ وحكى قبله مقابله عن الشيخ ابو حامد
فالترجيح من زيادة المصنف وان نكح المشرك اربع اما واسلمن معه او العدة الا واحدة فعتقت
ثم اسلمت في العدة تعينت كالاصلية اي كالحرة الاصلية وان اسلم معه اختان وعتقت الاولى الموافق
للاصل فعتقت احدهما ثم اسلمت المتخلفات على الرق اندفع نكاحها لان تحت زوجها حرة عند الاسلام
واسلامها واختار احدى المتقدمتين وانما اندفع الرقيقة منهما لان عتق الاولى كان بعد اسلامها واسلامه
فلا يوثر في حقها كذا جزم به الاصل تبعا للغزالي والذي جزم به الفوراني والامام وابن الصلاح
والنووي في تنقيحه وصوبه البلقيني تخيير بين الجمع قال ابن الصلاح وما قاله الغزالي سهو منشاؤه
انه توهم انه لما كان عتق المتقدمتين واقعا قبل اجتماع الزوج والمتخلفتين في الاسلام التحقت
في حقها بالحرائر قال وهذا خطا لان الاعتبار في ذلك باجتماع العتيقة من نفسها والزوج في
الاسلام لا باجتماع غيرها والزوج وهذه العتيقة كانت عند اجتماعها هي والزوج في الاسلام رقيقة
فكان حكمها الحكم الاماء في حقها وحق غيرها قال وقد يتكلف له تاويل يرد به كلامه الى موافقة غيره
بان يقال اراد به ما اذا اختار المعتقة قبل اسلام المتخلفتين لكن قياسه يابى هذا ونقل السبكي
ذلك وقال الارجح ما قاله الغزالي من امتناع المتخلفتين لاقتران حرية احد المتقدمتين باسلامها
وهي مانعة من ابتدا النكاح الامة فتمنع التقرير عليها ولا نقول باندفاعها بتجدد عتق تلك لاحتمال
ان يعتقا ثم شكي وانما يندفعان اذا اسلما على الرق والطال في بيان ذلك وذكرت بعضه في شرح
البهجة وذكر مثله الزركشي وصوبه وان عتقت المتقدمات بعد اسلامها ثم عتقت المتخلفات
ثم اسلمتا اندفعت المتقدمتان وتعين امساك الاخيرتين عالي في الاصل ولو اسلم ثم عتقت ثنتان
ثم اسلمنا واسلمت الاخريات ثم عتقتا تعين امساك الاوليين واندفعت المتاخرتان نظرا في جميع
ذلك الى حال اجتماع الاسلامين كما مر فصل سياتي في الباب الاتي انه لا انه عتقت تحت عبد
الخيار في فسخ النكاح فان اسلمت بعد الدخول ثم عتقت والعبد كافر فلها الفسخ لانه لا يلائم
حالها ولا يلزمها الانتظار الى ان يظهر حال الزوج لانها لو اخرت الفسخ الى ما بعد اسلام الزوج

كانت

39

كانت عدتها من يوميد فتندفع بالتعجيل دون التربص لا الاجازة لانها معرضة للبينونة فلا يليق
بحالها اختيار الاقامة ولانها مسلمة تكيف تقيم تحت كافر وعطفه عتقت بثم على اسلمت يقتضي
اعتبار تاخره عنه فيما ذكر وليس مرادا بخلاف عطف اصله له بالواو وثم بعد فسخها ان اسلم
الزوج قبل انقضا عدتها فعدتها عدة حرة وهي من حين الفسخ وان اصر على الكفر حتى انقضت عدتها
وتنا اسلمت ثم عتقت كما فرضه اولا من حين اسلمت تكون عدتها ويلغوا الفسخ لحصول الفرقة فتلك
لكن تعتد عدة لحصول عتقها بعد اسلامها وان عتقت ثم اسلمت فعدة حرة تعتد ولها تاخير الفسخ الى
اسلامه ولا يبطل به خيارها كالرجعية اذا عتقت في العدة والزوج رقيق ثم ان اصر الزوج حتى
انقضت عدتها سقط خيارها وعدتها من حين اسلمت وهي عدة امة ان اسلمت ثم عتقت وان عتقت
ثم اسلمت فعدة حرة وان اسلم فلها الفسخ وتعتد عدة حرة من حين الفسخ وهذا علم من كلامه السابق
وصرح به الاصل هنا وان اسلم هو فعتقت هي وتخلفت عنه فلها الفسخ لتضررها برقه ولها
تاخيره وصيلبه فان اسلمت في العدة ثم فسخت الاولى قول اصله وفسخت اعتدت عدة حرة من حين
الفسخ ومتى اصرت على الكفر حتى انقضت عدتها فعدة امة لعتد لكن من حين اسلم لانا تبينا حصول
الفرقة من حينئذ فان اجازت قبل اسلامها لم يصح اجازتها لانها معرضة للبينونة فرع
لو اسلم عبد مليس لزوجته الكافرة خيار لانها رضيت برقه اولا ولم يحدث فيها عتق حرة كانت او امة
وان اسلمت عبارة الاصل سوا اسلمت ام لم تسلم اذا كانت كتابية قال في المهمات وتسويته بين من تسلم
وان لا تسلم غلط لاقتضائه جواز نكاح الامة الكتابية وهو ممتنع قطعا قال الاذرعي وقد يقال
بمنع القياس اذ يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء انتهى ويحتمل ان امرها موقوف على اسلامها
في العدة فان اسلمت بقيت تحته والا تبينا الفرقة من حين اسلامه ويحتمل ان هذا مراد الاذرعي
لكنه خلاف الظاهر فصل لو اسلم العبد عن ممن على زوجات حرائر او اما واسلمن معه او في العدة
او قبله واسلم هو فيها او كانت الحرائر كتابيات فليختر منهن اثنتين فقط اذ الامة في حقه كالحرة
والزيادة على الثنتين في حقه كالزيادة على الاربع في حق الحر فان عتق قبل اسلامه سواء
اكان قبل اسلامهن ام بعده ام معه او بعد وقبل اسلامهن فله حكم الاحرار سوا اكان قبل اسلامهن
ام بعده ام معه او بعد وقبل اسلامهن فله حكم الاحرار فيختار اربع حرائر ولا يختار الامة بشرطها
اذ الاعتبار بوقت الاختيار وهو فيه حر وان اسلم منهن وهن حرائر معه او في العدة اثنتان فقط ثم
عتق ثم اسلمت الباقيات فهل لم يختر الا اثنتين اما الاوليين او اثنتين من الباقيات او واحدة
منهما وواحدة منهن لاستيفايه عدد العبيد قبل عتقه واذا اختار وهن اربع حرائر ثنتين من
الباقيات او واحدة منهما وفارق ثنتين فله ان ينكح هما لانه حر وله اربع حرائر فلو كن فيما ذكر
اما لم يختر منهن الا الاوليين فلا يختار الاخريين ولا واحدة منهما لانه حر عند اسلامهما فان عتقت
المتخلفات بعد عتقه ثم اسلمن في العدة اختار ثنتين من الجميع لان المتخلفات حرائر عند اجتماع
اسلامه واسلامهن فصار كما لو كان تحته اربع حرائر واسلم معه ثنتان ثم عتق ثم اسلمت الاخريان
فانه يختار ثنتين كيف شاء وقوله ثنتين من الجميع الاولى من قول اصله فله اختيار هما بعيني

يعني الاخرتين وله اختيار واحدة منهما ومن الام وليتين وان اسلمت معه او في العدة واحدة
ثم عتق ثم اسلمت الباقيات فيهن فان كن اي جميعهن حراير اختار اربعا لانه لم يستوف عدد العبيد قبل
عتقه فكان كالحر بخلاف ما اذا اسلم معه ثنتان ثم عتق ثم اسلمت الباقيات لم يختر الا ثنتين كما مر
وشبه ذلك بما اذا طلق العبد زوجته طلقتين ثم عتق لم يملك ثالثة ولم يكن له نكاحها الا بمحلل
ولو طلقها طلقة ثم عتق ونكحها او راجعها ملك طلقتين والا اي وان لم يكن حراير بان كن اماء فواحدة
من الجملة يختارها بشرطها ما ذكر من انه يختار واحدة من الجملة تحل معه الاماء الا ولي تتعين من
غير ترجيح فانه قال العبدان صح انه لا يختار واحدة فاذا قلنا به تعينت الاولى كذا قاله المتولي
والبغوي قال المتولي وعلى طريقة العراقي يختار واحدة من الجملة وعكس الامام فحكى عن العراقيين انه لو
تتعين وعن سائر الاصحاب انه يختار واحدة من الجملة قال وقول العراقي هفوة منه انتهى وقول المصنف
بشرطها من زيادته وهو انما ياتي على منقول المتولي اما على منقول الامام فانما ياتي فيها اذا اختار عن التي
اسلمت معه اما قبلها فلا لرقه عند اجتماعها في الاسلام ثم ما ذكر من انه يختار واحدة فاتي في الاصل بعله
لكن قياس ما مر جواز اختيار ثنتين لانه لم يستوف عدد العبيد قبل عتقه وافرايل فيسه انه لا يختار
الا واحدة لغيرها قاله فان عتق من البواقي ثلاث في العدة ثم اسلمن استقر نكاحهن لانه لم يستوف
عدد العبيد قبل عتقه مع نكاح الاولى لجواز ادخال الحراير على الامة وان كن اماء وحراير فان
اسلم معه تعينت مع الحراير ان لم يزدن على ثلاث والا فيختار اربعا كيف شاء منهن ومنها او حرة
تعينت ان كانت الباقيات اماء والا فتتعين الحراير ان لم يزدن على ثلاث والا فيختار اربعا كيف
شاء وان كان تحته حرتان وامتان واسلم معه حرة وامة ثم عتق ثم اسلمت المتخلفتان فله اختيار
الحرتين او احديهما والامة الاولى فقط اي دون الثانية لحرته عند اسلامه واسلامها وهي نكاحه
حرة بخلافه عند اسلامه واسلام الاولى فصل في الفاظ الاختيار وفروعه والاختيار قوله
اخترتك او اخترت نكاحك او امسكتك او ابقيتك او احبستك على النكاح ونحوه كثبت
نكاحك او امسكتك او عقدك لصراحة لفظ الاختيار والامساك في الحديث والباقي في معناها
قال في الاصل وكلام الائمة يقتضي ان جميع ذلك صريح لكن الاقرب ان يجعل قوله اخترتك وامسكتك
من غير تعرض للنكاح كناية انتهى ومثلها ابقيتك وان اسلم معه او في العدة ثمان فان فسخ نكاح
اربع منهن كقوله فسخت نكاحهن او اخترتهن للفسخ بغير لفظ الفسخ اخترت ولم يرد بالفسخ طلاقا
استقر الباقيات اي نكاحهن وان لم يتلفظ فيهن بشيء بان اراد بالفسخ الطلاق او طلق اربعا
منهن حرم الجميع فكطلاقهن لان الطلاق اختيار للنكاح لانه انما يخاطب به المنكوحة واما الباقيات
فلاندفاعهن بالشرع ولو قال لاربع اريدكن حصل التعيين به وان لم يقل معه للباقيات لا اريدكن
وفي نسخة بعد اريدكن وللباقيات لا اريدكن وفي الفرق اريدكن او لا اريدكن والكل صحيح
لكن المناسب للاصل الاولى ثم الظاهر على كل تقدير ان اريدكن كناية في الاختيار للنكاح
لا صريح ولو آلى او ظاهر من امراة فاكثر فليس باختيار لان الظهار يحرم والايلاء حلف على الامتناع
من الوطء وكل منهما بالاجنبية اليق منه بالمنكوحة فان اختارها اي المولى والمظاهر منها للنكاح

مدة

40

مدة الايلاء والظهار من فيه من وقت الاختيار ويصير في الظهار عائدا ان لم يفارقها في الحال اما
اذا اختار غيرها فيكون الظهار والايلاء لغوا لانها اجنبية منه وفي نسخة بعد الايلاء الاختيار
والظهار بدل لفظه والمراد لا يختلف لكن الاولى اولى واخصر وان قذفها اي امراة من نسائه لم يلاعن
للحد والتعزير الا لدفعه الا ان اختارها فله ان يلاعن لدفعه لانها حينئذ زوجة ولو قال للواحدة فارقتك
فهو فسخ كاخترتك فارقتك ولا اريدك قال الروياني ولانه قد يقع على غير الزوجة بخلاف طلقتك قال الزركشي
وقضيته ان لفظ الفراق صريح في الفسخ كما انه صريح في الطلاق فيكون حقيقة فيهما اي ويتعين
في كل منهما بالقرينة فروع الاول ان اختار الجميع للنكاح والفسخ لغا لامتناع الجمع في الاولى ولان
النكاح متعذر في اربع من الثانية او طلقهن وقع الطلاق على اربع وامر بالتعيين لهن الثاني لو علق
الاختيار للنكاح وكذا الفسخ كان قال ان دخلت الدار فقد اخترتك للنكاح او للفسخ لا بقصد الطلاق
بالفسخ لغا لانه مامور بالتعيين والاختيار المعلق ليس بتعيين ولان الاختيار كابتداء النكاح او له
كالاستدامة فيمتنع تعليقه كتعليق النكاح او الرجعة فيلغو اما اذا قصد بالفسخ الطلاق فلا يلغو وهذا
كما فهم من كلامه السابق يعلم ايضا من قوله ولو علق الطلاق صح وحصل الاختيار ضمنا وان كان تعليقا
اذ يحتمل في الضمني ما لا يحتمل في غيره كما يحتمل تعليق التمليك الضمني كاعتق عبدك عني غدا على كذا فلو قال
كلما اسلمت واحدة منكن فقد طلقتها صح لان ذلك تعليق للطلاق وهو جائز والاختيار حصل ضمنا
الا اي لكن ان قال بدل فقد طلقتها فقد فسخت نكاحها فلا يصح لان الفسخ يجري مجرى العقود في امتناع
قبول التعليق ولان التعيين للفسخ قبل استيفاء العدد الجائز غير جائز الا ان يريد به الطلاق فيصح لعلم
ان الفسخ كناية في الطلاق واستشكل بان ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه فلا يكون كناية
في غيره ويجاب بان هذا مستثنى وحادث لغرض من غير الاسلام الثالث الوطء ليس باختيار
للموطوءة لان الاختيار كابتداء النكاح او كالاستدامة كما مر وكلاهما لا يحصل الا بالقول كالرجعة
والموطوءة مع ما استحقت قبل هذا الوطء المهر اي مهر المثل بهذا الوطء ان اختار غيرها فان اختارها
فلها المسمى الصحيح ان كان والا فمهر المثل الرابع لو حصر اختياره في خمس فاكثر معينات انحصر
اختياره فيهن وهو وان لم يكن تعيينا تاما لكنه تعيين ما من التعيين ويزول به بعض الابهام ثم
يؤمر باختيار اربع منهن ويندفع نكاح الباقيات فصل لو اسلم على ثمان وثنيات واسلم منهن
معه او في العدة اربع فله قبل انقضائها فسخ نكاح المتخلفات لا اختيارهن للنكاح لانهن قد
لا يسلمن فلا يتحقق الاختيار ويفسخ نكاحهن تعيين الاوليات للزوجية وله اختيار المسلمات
وله طلاقهن فينفسخ بطلاقهن نكاحهن به ونكاح الحربيات بالشرع لا الفسخ اي ليس له فسخ
نكاح المسلمات لان الفسخ بما ذكر انما يكون فيما زاد على اربع وعدد المسلمات لم يزد على اربع الا ان
يريد به الطلاق فله ذلك لما مر ان الطلاق اختيار وباختيارهن اي المسلمات يندفع نكاح الباقيات
اي يتبين اندفاعهن باختلاف الدين قال البغوي ان لم يسلمن في العدة والا فباختيار الاوليات
وقال الامام الفرق وكلام المصنف كاصله يقتضي ترجيحه وجزم به في الشرح الصغير واستشكل
بما لو اسلم على اماء واسلم معه منهن واحدة فاختارها ثم اسلمت الباقيات في العدة من وقت

اختيار الاولى فالموافق له قول البغوي وقد يجاب بان الاختيار ثم لم ينقطع لجواز ان يعتق
واحدة مثلها من الباقيات ثم تسلم فيختارها ايضا فكان به الاعتبار بخلافه هنا لاستيفائه
العدد الشرعي فاعتبر اختلاف الدين فان فسخ نكاح الاربع الاول ولم يرد الطلاق واسلمت المتخلفات
في العدة اختار اربعا منهن اي من الجميع ولكل منهن تحليفه انه لم يرد بالفسخ الطلاق وصح باسلام
المتخلفات مالو لم يسلمن فيتعين الاول ت فان تخلف الجميع عنه في الاسلام ثم اسلمن معه واحدة
واحدة في العدة والحال ان كل من اسلمت فسخ نكاحها ولم يرد الطلاق لغا الفسخ في الاربع الاول
وتعين نكاحهن ونفذ في الباقيات لان فسخ نكاحهن وقع وراء العدد الكامل فينفذ فان اراد الطلاق
صار مختارا للاول دون قوله واحدة واحدة مثال المسئلة اسلام ثنتين ثنتين او واحدة واحدة وثنتين
ثنتين او واحدة وثنتين او واحدة واحدة او نحوها وان اسلم معه او في العدة من الثمان خمس
ففسخ نكاحهن ولم يرد الطلاق وقع الفسخ على واحدة لا بعينها فاذا اسلم البواقي في العدة بعد
فسخ نكاح الخمس اختار اربعا من الجميع فان اراد الطلاق صار مختارا الاربع منهن وبن بالطلاق وعليه
التعيين وان فسخ نكاح واحدة مبهمة او ثنتين مبهمتين من الخمس لم يرد طلاقا فقيل يتعين
انفساخ النكاح في واحدة مبهمة فيعينها وله اختيار الاخرى مع الثلاث وان عين واحدة اختار
من الباقيات اربعا كما صرح به الاصل فصل الاختيار والتعيين اي كل منهما واجب فيما
اذا اسلم على اكثر من اربع واسلمن معه او في العدة او كن كتابيات للامر به في خبر غيلان السابق فيطالبه
به الحاكم وان سكتن عنه كما اقتضاه كلام الشافعي والاصحاب دامت لكن من اربع في الاسلام ممنوع
فيعصي بتاخيره كما يعصي بتاخير التعيين والبيان فيما لو طلق احدى امراتيه مبهما او معينا ونسي
عينها كما سياتي في بابه وبهذا التقدير اندفع ما قاله السبكي من ان وجوب الاختيار يتوقف على طلبهن
ازالة الحبس كسائر الديون وانه ينبغي حمل كلامهم عليه فيجبر له اي لما ذكر كسائر الحقوق فان لم ينفع
فيه الحبس عزر بما يراه الحاكم من الضرب وغيره ويكرر مرات الى ان يختار بشرط تخلل مدة يبرا
منها عن الم الاول وانفق الزوج عليهن وجوبا الى ان يختار لانهن في حبسه قال القاضي فان قلت
ينبغي ان لا ينفق الا على اربع ويوقف بين الجميع كما في الميراث قلنا الفرق انهن ممنوعات عن
الازواج بسببه وكل واحدة يفرض انها المنكوحة والنفقة تتعدد بتعدد الزوجات بخلاف الميراث
فان نصيب الزوجات لا يتعدد بتعددهن بل للكل ما للواحدة قال في الاصل قال الامام واذا حبس
لا يعزر على الفور فلعله يتروى واقرب معتبر فيه مدة الاستتابة اي وهي ثلاثة ايام
واعتبر الروياني في الامهال الاستنظار وجرى عليه المصنف فقال فان استمهل بمعنى استمهل
امهل ثلاثا فقط لا اكثر منه الزمن شرعا لا بالنفقة اي لا يمهل لانه لتقررهن بنكاحها والتروي
بهذا من زيادته ولا يختار احد من حاكم وغيره عن ممتنع من الاختيار وعن ميت بخلاف الممتنع من
الايلا يطلق عليه الحاكم لان هذا اختيار شهوة لا تقبل النيابة ولان حق الفراق فيه لغير معينه
وقوله وعن ميت من زيادته على الروضة فرع لو مات قبل التعيين فان كان بعد الدخول
بهن فعدة الحامل بالوضع وان كانت من ذوات الاقراء وعدة ذوات الاشهر بالاكثر

من

من عدة الوفاة وثلاثة اقراء احتمال اختيارها للنكاح وللفراق فاحتيط بالاحوط والا بان كان
قبل الدخول فعدة الوفاة على كل منهن لاحتمال اختيارها للنكاح وابتداء الاقراء من وقت الاسلام
اي اسلامهما ان اسلما معا والا فمن اسلام السابق لانها انما تجب لاحتمال انها مفارقة بالانفساخ
وهو يحصل من حينئذ وابتداء الاشهر من وقت موته ويوقف لهن ميراث الزوجات من ربع او
ثمن بعول او دونه حتى يصطلحن لعدم العلم بعين مستحقه فيقسم بينهن بحسب اصطلاحهن تساو
او تفاوت لان الحق لهن لا ان يكون فيهن محجور عليها لصغر وجنون او سفه وصالح عنها وليها
فيمتنع بدون حصتها من عددهن فلو كن ثمانيا وفيهن صغيرة صالح عنها وليها عن بمعنى على
الثمن لا على اقل منه جاز اعتبارا بعددهن ولنا ونهن في ثبوت الاحد فيه بخلاف ما لو صالح
على اقل من الثمن لانه خلاف الحظ لموليته قال الصيمري وطريق الصلح المبني على الاقرار ان تقول
كل منهن لصاحبتها انها هي الزوجة ثم تسالها ان تنزل لها من حقها هذا اذا اصطلحن جميعا فان طلب
اربع منهن فاقل شيئا من الموقوف بلا صلح منعن لاحتمال ان الزوجات غيرهن او طلبه خمس منهن
اعطين ربع الموقوف لعلمنا ان فيهن زوجة والست اذا طلبن اعطين نصفه اي الموقوف
لعلمنا ان فيهن زوجتين وان طلبه سبع اعطين ثلاثة ارباعه ولا ينقطع به اي بما اخذنه
حقهن اي تمامه بناء على انه لا يشترط في الدفع اليهن الابراء عن الباقي وهو ما صححه الاصل لانا
نتيقن ان فيهن من يستحق المدفوع فكيف نكلفهن بدفع الحق اليهن اسقاط حق اخر ان كان
وحكى مع ذلك وجها انه يشترط لانهن انما اعطين لقطع الخصومة وهو انما يحصل بالابراء ولم
يوجد ونقل عن ابن كج نسبته هذا الى النص وقال الاذرعي وغيره انه المذهب المنصوص في
الام صريحا وعليه اقتصر الشيخ ابو حامد واتباعه وكثير من الاصحاب ونسبه في البيان للاكثرين
وقال الشيخ ابو محمد انه الصحيح من المذهب وعلله بان القاعدة ان بعض الورثة لا يمكن من شيء
من التركة حتى يحصل لصاحبه مثله والا فليزم حرمان بعض واعطاء بعض واطال في ذلك ولو
كان فيهن اي الثمان اللاتي اسلم عليهن اربع كتابيات واسلمت الباقيات او كان تحته
مسلمة وكتابية فقال احداكما طالق ومات ولم يبين في الصورتين لم يوقف لهن شيء لان
استحقاقهن للارث غير معلوم لاحتمال كونهن الكتابيات واقتسم باقي الورثة الجميع اي جميع
التركة لان سبب ارثهم محقق والاصل عدم المزاحم فرع لو مات ذمي تحته خمس فاكثر ورثنا
الجميع بنا على صحة انكحتهم وقيل اربعا فقط فيوقف الموروث بينهن حتى يصطلحن ويجعل الترافع
الينا بمثابة اسلامهم وقيل ان صححنا انكحتهم ورث الجميع والا فاربع والترجيح من زيادته او مات مجوسي
تحته محرم له ام ورثها منه لان هذا ليس بنكاح في سائر الاديان والتعبير بالمحرم اعم من
تعبير اصله بامه او بنته فرع ومن نقصت المفارقة بالزيادة على اربع فعدتها
محسوبة من وقت الاسلام اي اسلامهما ان اسلما معا والا فمن اسلام السابق لا من وقت الاختيار
لان سبب الفرقة اختلاف الدين فاعتبرنا العدة من حينه وتقدم ما فيه فصل تجب
النفقة اي لبينهن وجوبها للموقوف اي الموقوف نكاحها حيث كانت قبل اسلامه مجوسية او وثنية

من حين اسلمت سواء اسلم الزوج في العدة ام لا لانها احسنت واتت بالواجب عليها فلا تسقط
به نفقتها وان منع من التمتع كالصلاة والصوم المفروضين ولان للزوج قدرة على تقرير
النكاح بان يسلم فجعلت كالرجعية وقضية التعليل الثاني عدم استمرار وجوب النفقة
فيما لو تخلف اسلامه لعذر من صغر وجنون او اغماء ودام به المانع حتى انقضت العدة وظاهر
انه ليس مرادا ويفارق ما قاله سقوط المهر باسلامها قبل الدخول بانه عوض العقد وهو
يسقط بتفويتها المعوض ولو مع العذر كما لو اكل البائع المبيع للضرورة والنفقة في مقابلة
التمكين ولم يفت لعذر به عليه باسلام وبما قاله علم استمرار وجوبها فيما لو اسلما معا وبه
صرح اصله ولو تخلفت الزوجة باسلامها عن اسلام الزوج لم تستحق عليه نفقة مدة التخلف وان
اسلمت في العدة لنشوزها بالتاخر وهذا يقتضي انها لو تخلفت لصغر او جنون او اغماء زال
واسلمت في العدة استحقت النفقة وظاهر انه ليس مرادا لانها تسقط بعدم التمكين وان لم يكن
نشوز ولا تقصير من الزوجة كما تسقط بحبسها ظلما والقول في قدر علم اسلامها كان قال لها
اسلمت اليوم فقالت بل من عشرة ايام فلي عليك نفقتها قوله بيمينه لان الاصل استمرار كفرها وبراءة
ذمته من النفقة نعم لو قال لها اسلمت قبلك فلا نفقة لك مدة التخلف فادعت العكس اي انها
اسلمت قبله او معه صدقت بيمينها لان حقها كان واجبا وهو مدعي مسقطا كالنشوز والاصل عدمه
كما في الوسيط اما اذا اتفقا على ان اسلامه كان اول يوم الاثنين فقال اسلمت بعدك وقالت
بل قبلك فيصدق هو لان الاصل دوام كفرها فرع على المسلم نفقة زوجته المدخول بها لانه
لم يحدث شيء والزوج هو الذي احدث الردة لا على زوجها وهي مرتدة وان عادت الى الاسلام
لتبدلها دينها فصل وان اختلفا في السابق بالاسلام قبل الدخول فادعت سبق الزوج به
لاثبات نصف المهر وادعاها هو سبقها به فالقول قولها بيمينها لان الاصل بقاء نصف المهر فان
قالت وان ادعى سبقها لا اعرف السابق منا لم تطالب بشيء من المهر فان ادعت العلم بذلك اي بسبق
اسلامه بعد اي بعد قولها لا اعرف السابق صدقت بيمينها واخذت النصف وان جهل السبق والمعية
ما عرفها فالنكاح باق لان الاصل بقاؤه وان جهل السابق منهما فلا نكاح بينهما لاتفاقهما على تعاقب
الاسلام قبل الدخول ولا تطالبه بنصف المهر ان لم تكن قبضت المهر لاحتمال سبقها ولا يسترده هو منها
ان كانت قد قبضته اي المهر لاحتمال سبقه فيبقى النصف في يدها حتى يتبين الحال وان اختلفا
في بقاء النكاح فادعى هو اسلامهما معا لبقاء النكاح وانكرت هو بان ادعت تعاقبهما في الاسلام
لبطلان النكاح قلت وهذا مخالف لما في الدعاوى من ان الزوج هو المدعي وان الراجح ان المدعي
من يخالف قوله الظاهر والمدعى عليه من يوافقه وقضية ذلك ترجيح انها المصدقة بيمينها لان
الظاهر معها او ادعيا عكسه فادعت اسلامهما معا وانكره هو فلا نكاح لاعترافه
بانه لا نكاح ويصدق ايضا في انها لا تحق عليه نصف المهر على ما اقتضاه كلام اصلها وصرح
به المصنف تبعا له في الدعاوى وقال البلقيني الصواب تحليفها في انها تستحق جزءا منه
واستشهد له بما اورد الفضل قال وجرى على ذلك ابو الفتح الدارمي والماوردي وذكر نحوه

الزركشي

الزركشي ونقل عن الجمهور الجزم به وان ادعى بعد اسلامه انه اسلم في عدة الموقوفة
الى المفقود نكاحها وانكرت بان ادعت انه اسلم بعد انقضائها فان اتفقا على انقضائها في رمضان
مثلا وادعى الاسلام اي اسلامه قبله وانكرت صدقت بيمينها لان الاصل انقضاؤها والعلة
او اتفقا على ان الاسلام وقع في رمضان وادعت انقضاءها اي العدة قبله وانكر بان ادعى
انقضاءها بعده فالقول قوله بيمينه لان الاصل بقاؤها وان لم يتفقا على شيء بل ادعى كل
كل منهما مجرد السبق فاقتصر على سبق واقتصرت على سبق عدتها صدق السابق منهما بالدعوى
لان المدعي اولا مقبول فلا يرد بمجرد قول آخر ولان من اقر بشيء يجعل كانه انشاه حينئذ فدعوى
الزوج اسلامه في الحال اولا كانه انشأ اسلاما في الحال ودعواها انقضاء عدتها اولا يقتضي
الحكم في الحال بانقضاء عدتها ودعواه بعدها اسلامه اولا كانه انشأ اسلاما في الحال فيقع بعد
العدة فرع لو اقام الزوج شاهدين انهما اسلما حين طلعت الشمس وغربت يوم كذا
قبلت شهادتهما واستمر النكاح او انهما اسلما مع طلوع الشمس او غروبها يوم كذا لم تقبل
شهادتهما لان الطلوع او الغروب اي وقته يتناول حال تمامه وهي حالة واحدة والمعية
للطلوع او الغروب تتناول اوله واخره فيجوز ان يكون اسلام احدهما مقارنا للطلوع اول
القرص او غروبه واسلام الاخر مقارنا للطلوع اخره او غروبه فرع لو نكحت في
الكفر زوجين ثم اسلموا فان نكحتهما معا ابطلناه اي النكاح وان اعتقدوا اجزاءه او مرتبا
فهي زوجة للاول فلو مات الاول كافرا واسلمت الاولى قول اصله ثم اسلمت مع الثاني اعتقدوه
اي النكاح المذكور صحيحا اقررناه والا فلا ولو اسلما دونها او الاول وحده فظاهر انها
للاول ان كانت كتابية الباب الثامن في اسباب خيار النكاح واسبابه المتفق عليها اربع
خرج به المختلف فيها كالاعسار بالمهر او النفقة وكان يجد احدهما الاخر رقيقا وكان لا تحتمل
المرأة الوطء الا بالافضاء وستاتي الثلاثة الاول العيوب وتنقسم اي ثلاثة اقسام الى مشترك
بين الزوجين وهو ثلاثة البرص وهو بياض شديد يبقع الجلد ويذهب دمويته والجذام
وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر ويتصور ذلك في كل عضو لكنه في
الوجه اغلب المستحكمان بخلاف غيرهما من اوائل البرص والجذام لا يثبت به الخيار كما صرح به
الجويني قال والاستحكام في الجذام يكون بالتقطع وتردد الامام فيه وجوز الاكتفاء باسوداده
وحكم اهل المعرفة باستحكام العلة والجنون وان تقطع وهو زوال الشعور من القلب مع بقاء
الحركة والقوة في الاعضاء واستثنى المتولي من المتقطع الخفيف الذي يطرا في بعض الزمان
قال الامام ولم يتعرضوا لاستحكام الجنون ومراجعة الاطباء في امكان زواله ولو قيل به لكان
قريبا نظير ما مر في البرص والجذام قال الزركشي ولعل العرف ان الجنون يفضي الى الجناية على
الزوج لا الاغماء بالمرض فلا يثبت به الخيار كسائر الامراض قال الزركشي ومحله فيما تحصل منه
الافاقة كما هو الغالب اما الدائم الميؤوس من زواله فكالجنون ذكره المتولي لا بعده اي لا ان
بقي الاغماء بعد زوال المرض فيثبت به الخيار كالجنون فيثبت اي بالعيوب السابقة والاتية

اي كلا منهما واحد

اي بكل منهما الفسخ للنكاح وان قلت فقد صح ذلك في الثلاثة السابقة والقرن عن عمر رواه
الشافعي وعول عليه لان مثله لا يكون الا توقيفا ولان كلا منها يخل بالتمتع المقصود من النكاح
بل بعضها يفوته بالكلية وان اختلفا في كون شيء عيبا فعدلان خبيران بالطب يقيمهما المدعي
لذلك فان لم يقيمهما صدق المنكر بيمينه والى تختص به اي بالزوج وهو العنة اي عجزه
عن الوطي في القبل لعدم انتشار الة وان حصل ذلك بمرض يدوم والجب لذكره اي قطعه
ان لم يبق منه شي قدر الحشفة كما سياتي او تختص بها اي بالزوجة وهو الرتق والقرن بفتح
رايه ارجح من اسكانها وهما انسداد محل الجماع منها في الاول بلحم وفي الثاني بعظم وقيل بلحم ينبت
فيه وتخرج البول من ثقبة ضيقة فيه فان شقت الرتق او شقه غيرها وامكن الوطي فلا خيار
لزوال سببه ولا تجبر هي عليه اي على شقه لتضررها به وكالرتق في هذا القرن ومما تقرر علم
ان جملة العيوب سبعة وانه يمكن في حق كل من الزوجين خمسة وما سوى هذه السبعة
كالبخر والصنان والاستحاضة والعذيوط والعسيلة والعمى والزمانة والبله والخصي والافضا
وكونه اي احد الزوجين عذيوطا بكسر العين المهملة واسكان الذال المعجمة وفتح اليا وهو
ان يتغوط عند الجماع فلا خيار به لانه لا تفوت مقصود النكاح بخلاف نظيرها في البيع
لفوات المالية ولا كونه خنثى واضحا ولو اجبار ولا عيبا لذلك اما الخنثى المشكل فنكاحه
باطل كما مر قال الاذرعي ويشبه ان يكون محل ما قالوه في الاستحاضة اذا كانت المستحاضة
حافظة لعادتها والا فالمتجه ثبوت الخيار اذا حكم اهل الخبرة باستحكام استحاضتها لان وطيها
حرام والممنوع شرعا كالممنوع حسا ولا نظر الى توقع الشفا على ندور كما لم ينظر اليه فيما مر
فصل وان وجد بكل منهما عيب يثبت الخيار يثبت له الفسخ ولو اتحد عيبهما كان كان
بكل منهما برص لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه او كان مجبوب وهي رتقا
لفوات التمتع المقصود في النكاح وهذا ما نقله الاصل عن الحناطي والشيخ ابي حامد والامام
ونقل عن البغوي انه حكى طريقا اخرانه لا فسخ قطعا لانه وان فسخ لا يصل الى الوطي ونقل
الاذرعي عن الدارمي وعن النص ثم قال فبان انه المذهب المنصوص وذكر الزركشي مثله
ولا يمكن الفسخ في مجبوب بعض الانفطع فيمكنها الفسخ في زمن الخيار الا فانه والفسخ بل كره
المستثني مزيادته وصرح به ابن الرفعة وغيره فرع لو نكح احدهما الاخر عالما بالعيب القائم
بالاخر غير العنة فلا خيار له كما في البيع والقول فيما لو كان به عيب وادعى على الاخر علمه به ولو بعد
الدخول فانكر قوله بيمينه انه لم يعلم به لان الاصل عدم علمه به فصل العيب الحادث بعد العقد
كالمقارن له في انه يثبت لكل من الزوجين الفسخ مطلقا وان امكنه الفراق بالطلاق لان الفسخ يدفع عنه
التشطير قبل الدخول بخلاف الطلاق ومتمكنها قبل الدخول مطلقا عن تفسيله بسوى العنة
لتضررها به وبعده فيما سوى العنة لذلك اما العنة فلا يثبت بها الخيار لها كما سياتي ويثبت
له الفسخ بالجب ولو بفعلها ولو بعد الدخول لانه يورث اليأس عن الوطي فرع للاوليا الفسخ
بالجنون غير الحادث وان رضيت وكذا بالبرص والجذام غير الحادثين لانهم يتعيرون به منهما

ولان العيب قد يتعدى اليها والى نسلها وكلامهم وكلامهم قد يتناول القيب وعيرم لكن
في البسيط في الكلام على تزويج الامة فلو تزوجت من معيب ثم علمت به فلها الخيار دون السيد
انتهى قال الزركشي فيه نظر بل ينبغي ان يتخير لدفع الضرر عن ملكه لاحتمال ان تزجم اليه معيبه
انتهى وقضيته كلامهم انه لو تعدد مالك الامة كان لكل منهما الخيار وان لم يتوصل اليه الا بابطال
حق غيره وهو محتمل اما الحادث مما ذكر فليس لهم الفسخ به لان حقهم في الكفاة في الابتداء دون
الدوام ولهذا لو عتقت تحت عبد ورضيت به لا فسخ لهم لا الجب والعنة اي ليس للولي الفسخ
بشي منهما لانتفا العار والضرر المقصور عليها وتجيبه وجوبا الى التزويج بهما اي الجب والعنة
لذلك فان امتنع كان عاضلا بخلاف صاحب الجنون والبرص والجذام فصل خيار عيب
النكاح يثبت على الفور كخيار عيب البيع ولا ينافيه ضرب المدة في المعيبة لانها حينئذ تتحقق والشرط
في ذلك حضور الحاكم ليفعل في العنة ما سياتي بعد ثبوتها ولان الفسخ بالعيب مجتهد فيه فاشبه
الفسخ بالاعسار لا في خيار خلف الشرط فيه اي في النكاح اي لا يشترط فيه حضور الحاكم كخيار الحلي
عيب البيع وقضيته انهما لو تراضيا بالفسخ لعيب لا يصح وبه جزم في المحرر وحكى فيه الماوردي
وجهين قال الزركشي وكلام الشافعي في الام يقتضي ترجيح الصحة وبه جزم الصيمري فلو مكنته
من الوطي فوطي او وطي بتمكينها وظهر بأحدهما عيب وادعى علمها بالعيب قبل الوطي فانكرت
وادعى علمه بالعيب حينئذ فانكر فالقول قول المنكر بيمينه لان الاصل عدم علمه والفسخ بالعيب
ولو حادثا او العنة الاتي بيانه ان كان قبل الدخول فلا مهر ولا متعة الا ان كان العيب
به فهي الفاسخة او بها فسبب الفسخ معنى وجد فيها فكانها الفاسخة ولان شان الفسخ تراد
العوضين او كان الفسخ بما ذكر بعده اي الدخول وفسخ النكاح بعيب مقارن للعقد او حادث بعد
العقد قبل الدخول فمهر المثل لان المسمى واجب عليه لانه تمتع بمعيبة وهو انما بذل المسمى بظن
السلامة فكان العقد جرى بلا تسمية ولان قضية الفسخ رجوع كل منهما الى عين حقه وهو للمسمى
والوطي الى بدل حقه وهو مهر مثلها لفوات حقه بالدخول وبما تقرر من ان ما ذكر من التسمية
كالعدم سقط ما قيل الفسخ ان رفع العقد من اصله فالواجب مهر المثل مطلقا ومن حينه فالمسمى
كذلك والا بان فسخ بعد الدخول بعيب حادث بعده فالمسمى واجب عليه كما اذا لم يفسخ ولان الدخول
قرره قبل وجوب السبب والفسخ بالتشطير المذكور من زيادته ولا يرجع به اي بالمهر الذي غرمه
على من غره لئلا يجمع بين العوضين ولانه شرع في النكاح على ان يقوم عليه البضع فاذا استوفى
منفعته تقرر عليه عوضه والغارم الولي او الزوجة فان سكت عن العيب وكانت اظهرت له
ان الزوج عرفه او عقدت بنفسها وحكم بصحته حاكم فرع لو مات احدهما بعد العلم بالعيب
او قبله وقبل الفسخ فلا فسخ لانتهاء النكاح وكالموت البرء من العيب وان طلقها قبل الدخول ثم
علم عيبها لم يسقط النصف من مهرها لان الفرقة حصلت بالطلاق ولا نفقة ولا سكنى للمفسوخ
نكاحها بعد الدخول في العدة ان كانت حائلا لانقطاع اثر النكاح بالفسخ وكذا لا نفقة لها ان كانت
حاملا بنا على ان نفقة المطلقة للحامل لا للحمل كذا بنوه على هذا وليس البنا بمرضي كما قال الامام

بل وجهها انا خرجت عن محل التمتع وانما خالفنا في المطلقة للنص كما سياتي بيانه في النفقات
ولان الطلاق من خواص النكاح بخلاف الفسخ لكن محله في فسخ مقارن اما معارض
فكالطلاق كما سياتي ثم والمذهب كما ذكره الاصل في العدد ان لا السكنى لها معتدة
عن نكاح صحيح بفرقة في الحياة فاشبهت المطلقة تحصينا ما ذكره هنا من ان المذهب
عدم وجوبها كالنفقة فرع من رضي بالعيب سقط خياره كما مر ولو زاد العيب لان رضاه
بالاول رضا بما يتولد منه لا ان حدث عيب اخر فلا يسقط خياره به وفيه المتولي والعراقي
سقوطه في الزايد بالمتقشر من محله بخلاف الزايد في موضع اخر ونقله في البحر عن بعض الاصحاب
ثم نقل عن الماوردي ان محله اذا كان الزايد بموضع اخر اقبح منظرا كان حدث في الوجه
بعد رؤيته في الفخذ فان كان مثله كان حدث في يد بعد رؤيته في اليد الاخرى فوجهان
انتهى واقربهما لكلام الجمهور انه لا خيار واستشكل عدم اعتبار الزيادة هنا باعتبارها
فيما لو زاد فسق الفاسق الذي شرط وضع الرهن عنده حيث كان لكل من الراهن والمرتهن
ازالة يده عنه واجيب بان الرهن امانة فاحتيط لها صيانة للحقوق وبان صورة تلك
ان يكون فاسقا بمعصية كالشرب فيرتكب اخرى كالزنا فنظيره هنا ان يحصل في العيب
عيب اخر ونحن نقول باعتباره كما تقرر وفي ان في نظر ولو فسخ بعيب فبان لا عيب بطل
الفسخ لانه بغير حق ومتى اخر من له الخيار الفسخ وادعى الجهل بجوازه وامكن جهله قبل
قوله بيمينه كنظيره في عتقها تحت عبد وسياتي او الجهل بكونه فورا وامكن فكذلك
يقبل قوله بيمينه وهذا من زيادته ووقع في نسخ ذكر قوله وامكن بعد قوله فورا السبب
الثاني الغرور المؤثر بالاشتراط في العقد اذا شرط في احد الزوجين حرية او نسب او جمال
او يسار ونحوها من صفات الكمال كشباب وبكارة او ضدها من صفات النقص او كان مما
يتعلق به نقص ولا كمال كما فهم بالاولى وصرح به الاصل او السلامة من العيوب او اسلام المكتوم
او اسلام الزوج والزوجة كتابية فبان خلافه صح النكاح لان تبدل الصفة ليس كتبدل العين
فان البيع لا يفسد بخلف الصفة مع تاثره بالشروط الفاسدة فالنكاح اولى واذا صح النكاح
فيما ذكر فان خرج الموصوف خيرا مما شرط فيه كان شرط في الزوجة او في الزوج انه عبد
فبان حرا فلا خيار لانه افضل او خرج دونه كان شرط فيها انها حرة فخرجت امة وقد اذن
السيد في نكاحها او فيه انه حر فخرج عبدا وقد اذن له السيد في النكاح ثبت للغايب شرطه
الخيار وان كان الاخر مثله او فوقه كما فهم بالاولى لخلف الشرط والتغرير الا اذا كان مثله او دونه
المفهوم بالاولى في النسب المشروط فلا يثبت الخيار لوجود الكفاءة والانتفاء العار لكن اختار
السبكي ثبوت الخيار في هذا ايضا وهو ما اقتضاه كلام المنهاج وغيره وقال البلقيني ان الشافعي
رجح في خلف الشرط النسب الزوج ومثله خلف شرط نسب الزوجة وجرى في الانوار على الاول
وجعل العفة كالنسب وكذا شرط حريته وهو عبد فبانت هي حرة لا يثبت الخيار الكافيها
دونها اذا كان حرا بخلاف عكسه بان شرطت حريته وهي امة او حر كما فهم بالاولى فسان

غرم

غير حر فانه يثبت الخيار فيهما ولعدم الكفاءة في الثانية والترجيح في الاولى منهما من زيادته
وهو ما اقتضاه كلام المنهاج كاصله وعبارة الاصل وان كانت امة فقي ثبوت الخيار وجهان
وقيل يثبت قطعا انتهى لكن جزم في الانوار بانه لا خيار وكنظيره في شرط حريتها وقال الزركشي
انه المرجح والخيار في مسئلة العبد الذي شرطت حريته فبان عبدا وهي امة لسيدها دونها
لا في سائر العيوب فانه فيها لها لا لسيدها وذلك لان له اجبارها على نكاح عبد لا معيب فرع
لو شرطت البكارة في الزوجة فوجدت ثيبا وادعت ذهابها عنده فانكر صدقت بيمينها
لدفع الفسخ او ادعت افتضاضه لها فانكرت فالقول قوله بيمينه لتنشطر المهر ان كان مشطرا
اكثر من مهر مثل ثيب والقول قولها بيمينها لدفع الفسخ وقوله ان كان اكثر من مهر ثيب من زيادته
ولا معنى له هنا فتامل فصل لو ظنته كفوا لها فاذنت في تزويجها اياه فبان فسقه او دناءة حرفته
او غير كفوء فلا خيار لها لانتفاء التغرير وهي المقصرة بترك البحث او الشرط الا ان خرج
معيبا فلها الخيار لموافقة ما ظنته من السلامة من العيب للغالب وكذا ان خرج عبدا
وهي حرة كذلك ولما يلحق الولد من العار برق الاب ولان نقص الرق مؤثر في حقوق النكاح
لان السيد يمنعه منها لحق الخدمة ولانه لا يلزمه الا نفقة المعسرين وهذا ما نقله في الروضة
عن ابن الصباغ وغيره وجزم به في المنهاج لكن نص في الام والبويطي على انه لا خيار لها وجزم
به في الانوار كالغزالي في وسيطه وبسيطه كما لو نكحها ظانا حريتها فخرجت امة ونقل البلقيني
النص وقال انه الصواب المعتمد لانها قصرت بترك البحث وعلى الاول فرق المصنف في شرح
الارشاد بقدرة الزوج على الطلاق دون الزوجة لا ان خرج فاسقا فلا خيار لها وهذا غير
محتاج اليه لدخوله في اول الفصل فرع اذا ظنها مسلمة او حرة فتزوجها فخرجت كتابية
في الاولى او امة او معتقة في الثانية وهي تحل له فلا خيار له فيهما كما لو اشترى عبدا يظنه
كاتبا فاخلف ظنه وليعد النكاح عن الخيار وضعف تاثير الظن فصل التغرير المؤثر
المؤثر في الفسخ بخلف الشرط هو المشروط في العقد لان الشرط انما يؤثر في العقد اذا ذكر فيه
لا قبله اما التغرير المؤثر في الرجوع بالمهر على القول به وفي الرجوع بقيمة الولد فيما ياتي فلا
يختص بالمقارن للعقد بل السابق عليه وان طال الفصل مثله كما اطلقه الغزالي وقال الامام
انما يؤثر اذا اتصل بالعقد وقاله العاقد في معرض الترغيب في النكاح فلو لم يقصد به
تحريض سامع وزوجها بعد ايام لمن سمعه فليس بتغرير فان ذكره لا في معرض التحريض ووصل
بالعقد او في معرضه وزوجها بعد ايام ففيه تردد قال في الاصل بعد ذكر ذلك ويشبه ان لا
يعتبر الاتصال بالعقد على ما اطلقه الغزالي لان تعلق الضمان اوسع بابا فصل
لو غر الحر بحرية امة وتزوجها فاولادها الحاصلون منه احرار ما لم يعلم برقها وان كان عبدا
او فسخ العقد لظنه الحرية عند حصولهم كما لو وطئ امة غيره يظن انها امته او زوجته الحرة
اما الحاصلون بعد علمه برقها فارقاء والمراد بالحصول العلوق ويعلم ذلك بالوضع فان وضعتهم
لاقل من ستة اشهر من وطيه بعد علمه فاحرار والا فارقاء قال الماوردي قال الزركشي ولا بد من اعتبار

قدر زايد للوطي والوضع وليلزمه اي المغرور وان كان معذورا قيمتهم لسيد الامة لانه
فوت عليه رقهم التابع لرقها ظنه حريتها نعم ان كان مجعدا لسيدها فلاشي عليه اذ لا يجب للسيد
علي عبده مال وكذا ان كان الغار سيدها لانه لو غرم رجع عليه ولان العبيد هو الذي اتلف
حقه وشمل كلام كاصله مالو كان السيد جد الاولاد كان زوج امته بابنه فيغرم له ابنه قيمتهم
يوم الولادة لانه اول احوال امكان التقويم والعبد المغرور يتعلق بذمته لا برقبته ولا بكسبه
قيمتهم كالحر اذ لاجناية منه ظاهرة حتي يتعلق برقبته وانما وهم فتوهم الحرية تثبت بالشرع
وليست القيمة من لوازم النكاح حتي يتعلق بكسبه بخلاف المهر والنفقة ويتعلق بذمته مهر مثل
وجب له عليه بفساد نكاحه او بفسخه لعدم تناول اذن السيد في النكاح الفاسد في الاولي
ولحاقا للمفسوخ بسبب مقارن للعقد بالفاسد في الثانية واما المسمي اذا لزمه فيتعلق بكسبه
لانه دين لزمه بعقد ماذون فيه كساير الديون اللتي هي كذلك ويرجع المغرور علي الغار بقيمة الولد
لانه الموقع له في غرامتها وهو لم يدخل في العقد علي ان يغرمها لا المهر لما مر في خيار العيب مع ان ما
هناك شامل لما هنا وانما يرجع عليه بالقيمة بعد الغرم لها كالضامن فلو كان المغرور عبدا لم يرجع
الا بعد العتق لانه حينئذ يغرم وللمغرور مطالبة الغار بتخليصه كالضامن ويتصور التغرير
بالحرية للامة منها او من الوكيل عن السيد في تزويجها او منهما والولي كالوكيل او من السيد في مرهونة
زوجها السيد باذن المرتهن وهو اي السيد معسر بالدين المرتهن به وهذا من زيادته ذكره
كغيره معترضا به علي قول اصله كغيره لا يتصور من السيد لانه اذا قال زوجتك هذه الحرة او علي
انها حرة عتقت وخرج عن ان يكون نكاح غرور واعترض عليه ايضا بانه يتصور منه فيمن اسمها
حره وفي جانيه زوجها سيدها باذن المجني عليه وهو معسر وفيما لو اراد بالحرية العفة عن الزنا
وفي امة السفيه اذا زوجها باذن وليه وفي امة المفلس اذا زوجها باذن الغرما وفي امة المكاتب وفيما
لو اتي بالمشيئة سرا وفي امة مريض عليه دين مستغرق كما لا يعتق عليه بعضها اذا امكم في هذه الحالة
ولا اعتبار بغرور غيرها وغير العاقد لانه اجنبي عن العقد فان كان الغار وكيلا وغرم المغرور
ما غرمه لسيد الامة لم يرجع به عليها الا ان غرمه اي الوكيل فان غرت الزوج وغرم رجع عليها بما غرم
للسيد وانما يرجعان اي الوكيل في الاولي والزوج في الثانية عليها بعد عتقها ان لم تكن مكاتبة
بقرينة ما ياتي اخر الفصل لعجزها في الحال ولا يتعلق حقه بكسبها لعدم اذن السيد ولا برقبتها لانها
لم تتلف شيا وانما تسببت الي اثبات ظن في نفس الزوج وانتفع الرق بظنه علي موجب المعاقدة
لا علي سبيل الاتلاف وان غرت الامة والوكيل معا وغرم الزوج رجع بالنصف علي الوكيل في الحال وبالنصف
علي الامة بعد عتقها كما صرح به الاصل وان غرت الوكيل بان ذكرت له حريتها فذكرها الوكيل للزوج
او لم يذكرها له كما فهم بالاولي وشافهت الزوج بذلك ايضا فالرجوع عليها فقط اي دون الوكيل
لانها لما شافهت الزوج خرج الوكيل من الوسط فصورة تغريرها ان يذكرا معا ولا قيمة للولد
الا ان انفصل حيا او ميتا بجناية علي امه بخلاف لو انفصل ميتا بلا جناية فلا قيمة له لعدم تيقن
حياته وانما لزمت قيمته مع الجناية لكونه مضمونا بالغرة للمغرور كما سياتي فكما يقوم له يقوم

عليه

45

عليه كالعبد الجاني اذا قتل يتعلق حق المجني عليه بقيمته فان كان انفصاله ميتا بجناية اجنبي
فالغرة علي عاقلته للوارث وهو المغرور ان كان حرا ولا يتصور وارث من الغرة غير الاولي
معه الا ام الجنين لانه ان كانت حرة فترث معه السدس ولا يحجبها الام لرقها وللسيد علي
المغرور عشر قيمة الام لانه الذي يضمن به الجنين الرقيق ولو زاد علي قيمة الغرة لانه قد ربما
ما فوته وهذا كان يضمن بقيمته عند خروجه حيا وان زادت علي الدية ولم يحصل الغرم له ثبت
علي المغرور ما تقرر من انه يجب العشر وان زاد علي قيمة الغرة وان كانت بجناية المغرور فالغرة
علي عاقلته للورثة ولا يضمن المغرور كما سبق في جناية الاجنبي فيضمن للسيد عشر قيمة الام ولو
زاد علي قيمة الغرة ولا حق له في الغرة اي لا يرث منها شيا لانه قاتل ولا يحجب من بعده من العصبات
فان كان المغرور عبدا تعلقت الغرة برقبته للورثة وحق السيد من عشر القيمة في ذمته وان كان
بجناية عبد المغرور وحق سيد الامة علي المغرور ولا يثبت له شي علي عبده فلا يتعلق شي من
الغرة برقبته ان كان المغرور حاجبا بميراث الجنين فان كان معه للجنين جدة فنصيبها من الغرة
في رقبة العبد وان كان بجناية سيد الامة فالغرة علي عاقلته للورثة وحقه من عشر القيمة
علي المغرور وان كان بجناية عبد سيدها تعلقت الغرة برقبته وحق السيد علي المغرور
وان بانت من غرور بحريتها ولا انثي فسخ النكاح بعد الدخول فلها المهر وان غرت كالحرة المعيبة
وفي نسخة فلا مهر لها ان غرت وهو ما ذكره الاصل وعلله بان المهر لها فلا معني للغرم لها والاسترداد
منها وهذا انما ياتي علي ضعيف وهو القول بالرجوع بالمهر والولد الحاصل من قبل العلم بانها
كانت حرة فيغرم المغرور قيمته للسيد ويرجع المغرور بها علي الوكيل ان غر او عليها ان
غرت او عليهما ان غرا وهو معلوم من كلامه بجعل او مانعة خلو بل كل ذلك معلوم مما مر اول
الفصل وتكون القيمة في كسبها لانه ملكها فان لم يكن لها كسب ففي ذمتها الي ان تعتق السبب
الثاني العتق فيثبت الخيار في فسخ النكاح لامة عتقت تحت عبد او مبعض قبل الدخول او بعده
لخبر مسلم عن عايشة ان بريرة عتقت فخيرها رسول الله صلي الله عليه وسلم وكان زوجها عبدا
فاختارت نفسها ولتضررها بالمقام تحته من جهة انها تعير به وان لسيده منعه عنها وانه
لا ولاية له علي ولده وغير ذلك بخلاف ما اذا عتقت تحت حر لان الكمال الحادث لها حاصل له
فاشبه اذا اسلمت كتابية تحت مسلم وليستثني مما قاله ما لو عتقت قبل الدخول في مرض موت السيد
وكانت لا تخرج من الثلث الا بمهرها فلا خيار لها للزوم الدور اذ لو اختارت الفسخ سقط مهرها
وهو من جملة المال فيضيق الثلث عن الوفاء بها فلا تعتق كلها فلا يثبت الخيار سوا كان المهر دينا ام
عينا بيد الزوج او بيد سيدها وهو باق او تالف لا عكسه بان يعتق العبد وتحته امة فلا خيار له لانه
ليس في معني المنصوص عليه فانه لا يتعير باستفراش الناقصة ويمكنه الخلاص بالطلاق ولا اثر في ثبوت
الخيار للكتابة للامة وعتق البعض منها لبقا النقصان واحكام الرق ويتوقف خيار العتق
علي بلوغ صبية وافاقة مجنونة لعدم اعتبار قولها ولا يقوم الولي مقامها في ذلك لانه خيار شهوة
وطبع وللزوج الوطي للعتيقة ما لم تفسخ لبقا النكاح فان عتق هو معها استقر النكاح فلا خيار لها

ولو عتق قبل فسخه لزوال الضرر وكما في نظيره من الرد بالعيب لعد زواله وفي الاخذ بالشفعة
بعد بيع ما تستحق به الشفعة ولو فسخت بناء على تفاوت فبان خلافه ففيما مر ما جرى في الفسخ بالعيب
وبطلان الفسخ وهو ظاهر كلامهم فروع ثلاثة الاول لو عتقت في عدة طلاق رجعي فلها في العدة
الفسخ لتقطع عن نفسها تطويل العدة وسلطنة الرجعة ولها تأخيره الى الرجعة ولا يبطل خيارها
لانها بصدد البينونة وقد لا يرتجع فيحصل الفراق من غير ان تظهر من جهتها الرغبة فيه ولا اي لها
ما ذكر لا الاجازة اي لا تنفذ منها لانها محرمة صائرة الى البينونة فلا يلائم حالها الاجازة بخلاف
الفسخ فانه يؤكد التحريم فاذا فسخت بنت على ما مضى من العدة كالوطلق الرجعية وعدتها عدة حرة
كما سيأتي في بابها ومن طلقت طلاقا بائنا قبل فسخها بعتق او عيب بطل خيارها لانقطاع النكاح
وليس كالطلاق في الردة حتى يتوقف لان الانفساخ به يستند الى حالتها فيتعين عدم مصادفة
الطلاق النكاح والفسخ بالعتق او بالعيب لا يستند الى ما قبله اما ان طلقت رجعيا قبل ذلك ولم
تنقض عدتها فلا يبطل خيارها كما علم مما مر الثاني ليس للسيد منعها من الفسخ قبل الدخول
لاثبات حقه من المهر لتضررها بتركه ومن فسخت وقد وطئت قبل العتق وجب المسمى لاستقراره
بالوطي او بعده وهي جاهلة بعتقها فمهر المثل يجب لتقدم سبب الفسخ فكأنه وجد يوم العقد
ومهرها للسيد مطلقا اي سواء كان المسمى ام مهر المثل فسخت اذا اختارت المقام معه وجوبه
في العقد بتسمية صحيحة او فاسدة لانه وجب بالعقد بخلاف ما اذا وطئها او فرض لها قبل العتق
فهو للسيد لانه ملكه بالوطي او بالفرض قبل عتقها وموت احدهما كالوطي والفرض الثالث
خيار العتق على الفور كما في خيار العيب البيع وغيره فان ادعت الجهل بالعتق وامكن كان كان السيد
غائبا وقت العتق فالقول قولها بيمينها لان الاصل عدم علمها وظاهر الحال يصدقها والا اي وان لم يمكن
بان كانت مع سيدها بمكان واحد خفا الشيوع عليها فقوله اي فالقول قوله بيمينه واذا ادعت الجهل
بثبوت الخيار صدقت بيمينها كنظيره من العيب والاخذ بالشفعة ونفي الولد وغيرها وقيل لا تصدق
والتصحيح من زيادته وهو مقتضى كلام الجرجاني وغيره هنا وابن الصباغ وغيره في كتاب اللعان
ومقتضى كلام الاصل لانه لا فرق بين من يخفى عليها حكمه ومن لا يخفى فان تكون قديمة العهد بالاسلام
وخالطت اهله لكن قيد البارزي وصاحب الانوار كالعبادي في احد قولين نقلها عن الاصل
بمن يخفى عليها ذلك قال الزركشي ولا وجه له لان كون الخيار على الفور مما استشكل على العلماء فعلى هذه المراة
ونقل هو نحوه عن ابن يونس ووجه الرافعي القول بعدم تصديقها مطلقا بان الغالب ان من علم الخيار
علم فوريته وبان خيار النقيصة بسبب العيب وغيره على الفور فاذا علمت ان الخيار هنا لسبب النقيصة
اشبه ان تعلم التحاقه به وفيها قاله وفقه والفسخ العتيق بلا مراجعة حاكم لانه ثابت بالنص
والاجماع فاشبه الرد بالعيب والشفعة السبب الرابع العنة وهي مشتركة بين العجز
عن الوطي وبين الحظيرة المعدة للابل والمراد الاول المعبر عنه بالتعنين ويثبت للمراة بها
الخيار وكذا بالجب الا ان يبقى من الذكر ما يمكن ان يولج منه قدر الحشفة فانه فلا يثبت بذلك
الخيار فان عجز عن الوطي به اي بالقدر المذكور او عجز عنه لزمانة ونحوها لزمانته ضربت له المدة

كالسليم

كالسليم العاجز لا يعني لا يثبت لها الخيار لاجل ما ذكر للخصي الغائب بزوجها سواء كان مرجوء الخصيتين
ام مسلولهما لبقاء آلة الجماع وقدرته عليه ويقال انه اقدر عليه لانه لا ينزل لا يعتريه فتور
فرع لو وطئها في القبل في ذلك النكاح ثم عن فلا خيار لها لانها عرفت قدرته ووصلت
الى حقها منه والعجز بعده لعارض قد يزول وإذا عن عن امراة فقط اي دون امراة اخرى
له او عن البكر دون الثيب فلها الخيار لفوات التمتع وقد يتفق الاول لانحباس شهوته عن امراة
معينة بسبب نفرة او حياء ويقدر على غيرها لميل او انس اما العجز المحقق لضعف في الدماغ
او القلب او الكبد او لخلل في نفس الآلة فلا يختلف بالنسوة قال ابن الرفعة وما قالوه من ثبوت
الخيار للبكر يدل على انه لا يجوز له ازالة البكارة باصبعه او نحوها اذ لو جاز لم يكن عجزه عن ازالتها مثبتا
للخيار اي لقدرته على الوطي بعد ازالة البكارة بذلك فرع لو قالت هو قادر على الوطي ولكنه
يمتنع منه بطل خيارها الاولى قول اصله فلا خيار لها كما لا خيار للبائع اذا امتنع المشتري من تسليم
الثمن ولا للمراة اذا امتنع زوجها من الانفاق عليها مع القدرة فيهما فلو طالبته بوطء مرة لم يلزمه
الوطي وان حصل لها به التمتع واستقرار المهر لانه حقه فلا يلزمه به كسائر الوطيات فرع
تغييب الحشفة في قبل الثيب وقبل من قبل البكر مع ازالة البكارة وطء كامل لان احكام الوطي
كلها منوطة به كالتحليل والتحصين والحدود ولان الحشفة هي التي تحس لذة الجماع وافهم كلامه
ان تغييب الحشفة في البكر مع عدم ازالة البكارة مع كونها ليست غوراء ليس وطئا كاملا فلا يحصل
به الغرض بخلاف ما اذا كان عدم ازالتها لدقة الذكر فانه وطء كامل وكذا قدرها اي تغييب
قدرها من المقطوع كما في سائر احكام الوطي فان اولج ما ذكر في القبل والشفران منقلبان
الى الباطن بحيث يلاقي ما اولج ما انعكس من البشرة الظاهرة فتردد للامام لان ما اولج حصل
في حيز الباطن فصل وانما تثبت العنة باقرار عند الحاكم او عند شاهدين وشهدا
به عند الحاكم او بيمين المراة بعد نكوله كما يعلم مما يأتي ولا يتصور ثبوتها بالبينة لانه لا اطلاع للشهود
عليها فان انكر عنته وحلف فلا مطالبة بتحقيق ما قاله بالوطي ويمتنع الفسخ وان نكل عن
اليمين حلفت هي وثبتت عنته ولها ذلك اي الحلف عند الظن لعنته بالقرائن كما يحلف انه نوى الطلاق
بالكناية بخلاف الشهادة بها اذ لا يعرف الشهود ذلك مما تعرفه هي ثم بعد ثبوت عنته تضرب المدة
اي يضربها القاضي له بطلبها لان الحق لها ولو بنحو اي بنحو أنا طالبة حقي على ما يجب لي شرعا
وان جهلت تفصيل الحكم قال الجرجاني ولا تسمع دعوى الامة على زوجها الحر عنته للزوم الدور لان
لان سماعها يستلزم بطلان خوف العنت وبطلانه خوفه يستلزم بطلان النكاح وبطلانه يستلزم
بطلان سماع دعواها وظاهر ان هذا اذا ادعت عنته مقارنة للعقد والا فتسمع دعواها لانتفاء
الدور والمدة تقدير سنة كما فعله عمر رضي الله عنه رواه الشافعي وغيره وتابعه العلماء عليه وقالوا
تعذر الجماع قد يكون لعارض حرارة فيزول في الشتاء او لبرودة فيزول في الصيف او يبوسة
فيزول في الربيع او رطوبة فيزول في الخريف فاذا مضت السنة ولم يطأ علمنا انه عجز خلقي حرا كان
او عبدا مسلما او كافرا لان ذلك شرع لامر جبلي فاشبه الحيض والرضاع فلا يختلفون في كون المدة سنة

ابتدا مدتها من وقت ضرب القاضي لها لا من وقت اقراره او حلفه لانها مجتهد فيها بخلاف
مدة الايلا فانها من وقت الحلف للنص فان سكتت عن طلب ضرب المدة فللقاضي تنبيهها
ان كان سكوتها لجهل او دهشة وان انقضت اي السنة ولم يطاها ولم تعتزله فيها رفعته
الى القاضي ثانيا فلا يفسخ بلا رفع اذ مدار الباب على الدعوى والاقرار والانكار واليمين فيحتاج
الى نظر القاضي واجتهاده وقضية كلامهم بل صرحوا ان الرفع ثانيا بعد السنة يكون على الفور
وهو المعتمد خلافا للماوردي والروياني فان ادعى بعد الرفع الاصابة في السنة وانكرتها صدق بيمينه
لعسر اقامة بينة الجماع والاصل السلامة ودوام بعد النكاح ولو نكل عن اليمين حلفت هي انه ما اصابها
وفسخت ولها الفسخ ايضا باقراره بذلك كما فهم بالاولى وصرح به الاصل فان استمهل فكما في الايلا
اي فيمهل يوما فاقل ولا تستقل هي بالفسخ الا بعد قول القاضي ثبتت عنته اي ثبوتا
يترتب عليه الفسخ او ثبت حق الفسخ كما فهم بالاولى وصرح به الاصل فاختاري فيستقل به حينئذ
كما يستقل به من وجد بالمبيع عيبا واستشكل بعضهم استقلالها بالفسخ بالاعسار بالنفقة واجيب
بان الخيار ثم على التراخي وهنا على الفور كما مر ولا يتوقف الفسخ على اذن القاضي لها فيه وقوله
فاختاري لا يقتضي توقفه عليه وانما يقتضي توقفه على تخييره لها كذا قيل قال الاذرعي وغيره
والظاهر ان قوله فاختاري ليس شرطا بل المراد به اعلامها لدخول وقت الفسخ حتى لو بادرت
وفسخت قبله نفذ فسخها وبه يعلم حذف الرافعي له من الشرح الصغير فان فسخت ثم رجعت ولو
قبل تنفيذ الحاكم فسخها لغا الرجوع لارتفاع العقد بالفسخ فرع لو سافر الزوج مدة
الامهال المضروبة حسبت لئلا يتخذ السفر دافعا للمطالبة بالفسخ ومثله حبسه ومرضه وحيضها
كما صححه الرافعي والظاهر ان النفاس كالحيض وان اعتزلته في المدة ولو بعذر كحبس او مرضت
به مرضا يمنع الوطء عادة لم تحسب لان عدم الوطء حينئذ يضاف اليها واستانفت سنة
اخرى ان وقع ذلك في جميع المدة او بعضها او انتظرت مضي مثل ذلك الفصل من السنة الاخرى
في صورة البعض قال ابن الرفعة وفيه نظر لاستلزامه الاستيناف ايضا لان ذلك الفصل انما ياتي
في سنة اخرى قال فلعل المراد انه لا يمتنع اعتزاله عنه في غير ذلك الفصل من قابل بخلاف الاستيناف
فرع هذا الفسخ اي الفسخ بالتعيين على الفور بعد ثبوته كالفسخ بسائر العيوب وكذا
بعد مضي المدة ولا يثبت له الخيار الا بعدها لان الحق انما يثبت حينئذ فرضاها به اي بالتعيين
قبل ضرب القاضي المدة او في اثنائها لا يبطله اي الفسخ بعدها لسبقه ثبوت الحق فالرضى قبله
كاسقاط الشفعة قبل جريان البيع او بعدها ابطله كما في سائر العيوب بخلاف زوجة المولي
والمعسر بالنفقة لتجدد الضرر لبقا اليمين وقصد المضارة وتجدد النفقة كل يوم والعنة
عيب واحد لا يتوقع زواله غالبا فان رضيت به بعد المدة ثم طلقها طلاقا رجعيا ويتصور
اي الطلاق الرجعي من عنين يزيل العنة باستدخالها ماءه وبوطيها في الدبر ثم بعد ان طلقها
رضيت راجعها لم يعد حق الفسخ لانه نكاح واحد وقد رضيت بعنة الزوج فيه والرجعة في حكم
الاستدامة واذا بانت منه بطلاق باين او فسخ او انقضاء عدة وجدد نكاحها او تزوجته

عالمة

عالمة بعنته لم تسقط مطالبتها بالفسخ لانه في الاولى نكاح جديد فيتوقف عليه حكمه وفي الثانية
قد يعن عن امراة دون اخرى وعن نكاح دون اخر واذا فسخت بالعنة فلا مهر لها لانه فسخ
قبل الدخول فرع لا تسمع دعوى العنة على صبي او مجنون لان المعتمد في ضرب المدة
وفسخ النكاح اقراره اي الزوج بالعنة او يمينها بعد نكوله وقولهما ساقط ولانهما غالبا لا يجامعان
وربما يجامعان بعد الكمال فصل القول قول من ينكر الوطء من الزوجين بيمينه وان وافق
على جريان خلوة لان الاصل عدمه فلو ادعى وطأها بتمكينها وطلب تسليمها اليه فانكرته وامتنعت
لتسليم المهر صدقت او ادعى جماعها قبل الطلاق وطلب جميع المهر فانكرته صدقت الا في ثلاث
احدها العنين في دعوى الاصابة فان ادعاها وانكرته فالقول قوله بيمينه كما مر ولو كان مقطوع
الذكر ان بقي منه ما يمكن به الوطء سواء ادعى ذلك قبل المدة ام بعدها فان اختلفا في امكان
الوطء به اي بالمقطوع صدقت بيمينها لزوال اصل السلامة وهذا ما نقله الاصل عن قول الاكثرين ثم قال
وقال صاحب الشامل ينبغي ان يوخذ بقول اهل الخبرة كما لو ادعى جبه فانكر قال المتولي وهو الصحيح
فان شهد اربع من النسوة ببكارتها صدقت بلا يمين لدلالة البكارة على صدقها فان ادعى عود البكارة
بان قال بعد شهادتهن اصبتها ولم ابالغ فعادت بكارتها وطلب يمينها حلفت انه لم يصبها او ان
بكارتها هي الاصلية واما الفسخ بعنته بعد يمينها فان لم يدع شيئا لم تحلف وما فرع عليه هذا من تصديقها
بلا يمين هو احد وجهين ذكرهما الاصل فقال فيه وجهان احدهما وهو ظاهر النص ان شهد
اربع النسوة الى اخره والثاني وبه قال ابو علي وابن القطان وابن كج والامام والغزالي وغيرهم
انها تصدق بيمينها لاحتمال عود البكارة لعدم المبالغة وان لم يدع الزوج شيئا فلا بد من احتياط
انتهى فالتصحيح من زيادة المصنف لكن المرجح في الشرح الصغير الثاني في كلام الاصل والروضة
ما يشير اليه قال الاسنوي وغيره وهو الراجح ونقله الاذرعي في غيره عن نص الام وعليه قال ابن الرفعة
ظاهر النص انها لا تحلف الا ان يطلب الزوج يمينها قال وهو الاشبه لان الخصم متمكن من الدعوى
فلا معنى للاحتياط له فلو نكلت عن اليمين حلف والاخبار لها ولو نكل ايضا فسخت بلا يمين
ويكون نكوله كحلفها لان الظاهر ان بكارتها هي الاصلية قال الزركشي وليس هذا مخالفا لقاعدة
انه لا يقضى بالنكول لانه لا قضي بالنكول بل مواخذة له باقراره بالعنة وعدم ظهور مقتضى الوطء
اي وبالبينة الشاهدة ببقا بكارتها ولو ادعى بعد المدة امتناعها من التمكين عنه ولا بينة
لاحدهما فالقول قولها فتحلف لان دوام النكاح ولو قال بدل تحلف بيمينها كان اولى وينصب
له القاضي بعد حلفها مدة اخرى ويسكنها بجنب قوم ثقات يتفقدون حالهما ويعتمد القاضي
قولهم في ذلك الثاني المولي وهو كالعنين في ذلك كله بل في الكرم واذا طلق عنين او مولي
قبل الوطء زوجته وقد حلفا على الوطء قبل لها رجعتها لانها المصدقة بيمينها في انكارها الوطء
لدفع رجعته وان صدق الاول لدفع العنة والثاني لدفع المطالبة عنه اذ لا يلزم من تصديقه للتخلص
للدفع عن نفسه تصديقه لاثبات حق له على غيره اذ اليمين حجة ضعيفة كالمودع لا يرجع به
المودع على المودع ان حلف المودع انه لم يتلف عنده اي عند المودع عنده وهو حائط وان لم

يحلف بان صدق بانها لفقت عنه او سكتت ودامت بذلك نجينه رجع عليه وكذا في بيل
اثنين احدهما جميع وقال الاذيل هي بيننا نصفين صدق الاخر بيمينه لان اليد تعضدا
فاذا باع موحي الكل نصيبه الذي خصه منها من ثالث فالاخر ي اخذ الشفعة محتاج الى بينة بملك
لنصف الدار ان انكر الثالث فالجامع بين المسايل الثلاث ان الشخص قد يصدق بيمينه للدفع
ولا يصدق لاثبات حق له علي غيره لما قلناه من ان اليمين حجة ضعيفة وقوله واذا طلق عنين
الى اخره من زيادته هنا وقد ذكر اصل المسالة الاولى في الايلا والرابع النظر ثم ثم الثالث
مطلقة ادعت الوطي ظاهرا فالقول بيمينها ان لم يتعقبه لترجيح جانبها بالولد فيثبت النسب
ويتقرر جميع المهر وانما احتيج الى يمينها لان ثبوت النسب لا يفيد تحقق الوطي فان نفاه عنه
صدق بيمينه لانتفا المرجح وما ذكره اخرا هذا المحل الاستثناء من تصديق الثاني والثلثي مع ما
استثناه انسابه منها ما مر من انها اذا ادعت البكارة المشروطة وانكر الزوج بوطيه فتصدق بيمينها
لدفع الفسخ وما اذا ادعت المطلقة ثلاثا ان المحلل وطيها وفارقها وانقضت عدتها وانكر المحلل الوطي
فتصدق بيمينها لحلها للاول لا لتقرر مهرها لانها موتمنة في انقضا العدة وبينة الوطي متعذرة
وما اذا قال لها وهي طاهر انت طالق للسنة ثم ادعى وطيها في هذا الطهر لدفع وقوع الطلاق في
الحال وانكرته فيصدق بيمينه لان الاصل بقا النكاح وما اذا علق طلاقها بعدم الوطي ثم اختلفا
كذلك فهو المصدق لما ذكر وبه اجاب القاضي في فتاويه فيما لو علقه بعدم الانفاق عليها ثم ادعى
الانفاق فانه المصدق بيمينه لعدم وقوع الطلاق لا لسقوط النفقة لكن في فتاوي ابن الصلاح
في هذه الظاهر الوقوع البـــــاب التاسع فيما يحكم الزوج من الاستمتاع من زوجته
ومنع الاستمتاع منها بما سوى حلقة دبرها ولو فيما بين الاليتين اما الاستمتاع بحلقة دبرها
فحرام بالوطي خاصة لخبران الله لا يستحيي من الحق لا تاتوا النسا في ادبارهن رواه الشافعي وصححه
فوطي الوطي في الدبر كالوطي اي كالوطي فيه في فساد العبادة ووجوب الغسل والحد والكفارة
والعدة وثبوت الرجعة والمصاهرة وحرها الا في سنة احكام الحل للخبر المذكور والتحليل للزوج
الاول احتياطا له ولخبر حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك والتحصين لانه فضيلة فلا تنال
بهذه الرذيلة والخروج من الغيبة وزوال العنة اذ لا يحصل مقصود الزوجة وتغير اذن
البكر في النكاح من النطق الى السكوت لبقا البكارة وكونه لا يوجب اعادة الغسل على الموطوءة
خروج ما القاه منه اي من الواطي بخلاف خروجه من القبل فيمن قضت وطرها فانه يوجب اعادة
الغسل عليها وبقي ثامنة وتاسعة وهي جعل الزفاف ثلاث ليال وعدم وجوب النص على المفعول
به وان كان محصنا كما ذكره في بابه وزاد ابن الرفعة عاشرة زادها نقلها عن صاحب المحيط
وانه وهي وطي مملوكته المحرمة عليه بنسب او تمجس او نحوها في الدبر فانه يوجب الحد بخلافه
في القبل ويثبت به النسب في وطي امته وفي وطي الشبهة كوطيه بنكاح فاسد لان الماقد يسبق
الى الرحم من غير شعوره به وتعبيره بالشبهة اعم من تعبير اصله بنكاح فاسد اما الزوجة فيالفراش
يثبت النسب فلا يتوقف على الوطي بل على امكانه وما ذكره من ثبوت النسب بالوطي في الدبر هو ما صحح

وكان الفرق من هنه وبين مسايل الوطي ان الوطي يعسر الاطلاع عليه والاشهاد علاف الانفاق ولو بدوما رجوع فيا اذا علق الزوج امراته الا باذنه وخرجت واختلفا في الاذن فيها ما الكفق الخ به وهو سهولة الاشهاد ويسايل الاذن ذكرها الاخر في الايمان ثم قال وفكار القاضي انكر ان المصدق الزوج كالو انكر اصل التعليق بعوا الخ ولو با افتي به القاضي

الاصل

48

الاصل مغنا وجزم به في الطلاق لكن الذي صححه في اللعان والاستبرا كالاكثرين عدم ثبوته به لعدم
سبق الما الى الرحم وصححه السبكي وغيره والمصنف تبع اصله في المواضع المذكورة ويثبت به مهر
المثل في النكاح الفاسد وكل المسمى في النكاح الصحيح لانه وطي في محل الاستمتاع وكذا الاستمتاع
بيد زوجته وجاريته كما يستمتع بسايربدنها لا بيده لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون
الا على ازواجهم الى قوله فمن ابتغى وراذلك فاولئك هم العادون وهذا مما ورا ذلك والعزل
وهو ان ينزع بعد الجماع خارج الفرج تحرزا من الولد مكروه وان اذنت به المعزول عنها
حرة كانت او امة لانه طريق الى قطع النسل وما ذكره من الكراهة هو ما نقله الاصل عن اطلاق
صاحب المهذب وقال قبله الاول وما قاله المصنف اولى فانه المنقول عن العراقيين وجزم النووي
في شرح المهذب فقال وهو مكروه عندنا في كل حال وجزم بالتحرز عن الولد ما لو عزل انه يتنزع
ذكره قبل الانزال لا للتحرز عن ذلك فلا يكره وبما تقرر علم ان العزل جايز مطلقا واحتجوا له
بخبر الصحيحين عن جابر كنا نعزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والقران ينزل فبلغه
ذلك فلم ينهنا وبان حقها في الوطي خاصة بدليل العنة والعنة ويجب للوالجي اذا اراد ان
يطأ ثانيا ان يتوضأ وان يغتسل فرجه بين الوطئتين كما مر في باب الغسل ويبعد حمله اي
تصوير حمل ايقاع الوطئتين في الزوجات الا باذنهن لان القسم واجب لهن ولا يجوز في نوبة
واحدة ان ياتي الاخرى الا باذنها واما خبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم طاف على النسا بغسل
واحد فمحمول على اذنهن ان قلنا كان القسم واجبا عليه والا فهي كالاما وفي قوله ويبعد حمله
اشارة الى انه قد يتصور بحليه كان وطي واحدة في اخر نوبتها ثم الثانية في اول نوبتها او وطي الثانية
بعد موت الاولى ووطيه لها فهو اولى من قول اصله ولا يتصور ذلك في الزوجات الا باذنهن
ويباح ذلك في الاما والوطي زوجة لعدم القسم لهن ويكره ان يطأ زوجة او جاريته بحضرة اخرى
فانه دناة وان يذكر ما جرى بينهما لذلك لخبر مسلم ان من اشر الناس عند الله منزلة يوم القيامة الرجل
يفضي الى امراته وتفضي اليه ثم ينشر سرها قال في المهمات كذا اطلقوا الكراهة هنا وفي الشهادات
لكن جزم في شرح مسلم بانه يحرم عليه ان يظهر ما جرى بينهما من امور الاستمتاع ووصف تفاصيل
ذلك واما مجرد الجماع فيكره ذكره الا لفايدة انتهى فقد يجاب بحمل التحريم على التفصيل والكراهة
على خلافه ولتسن ملاعبة الزوجة ايناسا وتلطفا لخبر الصحيحين هلا تزوجت بكرا تلاعبها وتلاعبك
وان لم يخف مفسدة كما في ذلك فان خاف ذلك لم تسن بل قد تمتنع ويسن له ان لا يعطلها فليس له
ان يبيت عندها ويحصنها وادنى الدرجات ان لا يتركها ليلة من اربع كما سياتي في عشرة النسا ولان
لا يطيل عهدها بالجماع بلا عذر لانه من المعاشرة بالمعروف وان يجامع عند قدومه من السفر لخبر
الصحيحين اذا قدمت فالكيس الكيس اي ابتغ الولد قال الغزالي في الاحيا ويكره في الليلة الاولى
والاخيرة من الشهر وليلة نصفه فيقال ان الشيطان يحضر الجماع فيها وانه يجامع فيها ويكره اول الليل
لئلا ينام على طهارة وان يسمي الله تعالى عنده اي عند الجماع ويدعو بالماثور اي بالمنقول وذلك بان
يقول بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا كما مر في صفة الوضو ويحرم عليه

ط

اي على الزوجة او الزوجات منعه من استمتاع جايز يحرمها مغلظا لمنعه حقه مع نص زيادته
بذلك ولا يجمع وطي المرضع والحامل كما صرح به الاصل

الباب العاشر

في وطي الاب جارية الابن وتزويجه بعضه في حجر الصبي المجنون بها ووجوب اعفافه وفيه ثلاثة اطراف
بعد ما في التزويج الاول في وطيه لها يحرم على الاب وطي جارية الابن مع علمه بالحال اجماعا
ولايه والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم ولانها مباحة للابن والفرج
الواحد لا يباح لاثنين في حالة واحدة ولا حد عليه ولو موسرا وان كانت موطوءة اي الابن ولو
مستولدة لشبهة الملك لخبر ابن حبان في صحيحه انت ومالك لابيك ولشبهة الاعفاف الذي
هو من جنس ما فعله فاشبه ما لو سرق مال لا يقطع به ولان الوالد لا يقتل بولده فيبعد ان
يحد بوطي جاريته قال الاذرعي ويظهر ان محل عدم وجوب الحد عليه اذا وطي في القبل اما اذا
وطي في الدبر فيظهر انه يحد كما لو وطي السيد امته المحرمة بنسب او رضاع او مصاهرة او تمجس
في دبرها بل هو اولى وما ذكره المصنف من عدم وجوب الحد عليه اذا كانت مستولدة هو ما
اقتضاه كلام الاصل في مواضع وجرى عليه الاسنوي وغيره لكن نقل الاصل عن تخريج الروياني عن
الاصحاب انه يجب عليه الحد قطعا لانه لا يتصور ان يملكها بحال وهذا ساقه في الشرح الصغير مساق
الوجه الضعيفة وقال الاسنوي انه طريقة غير مشهورة فالمعتمد انه لا يحد بوطيها كغير المستولدة
بل يعزر فيهما كما في ارتكاب سائر المحرمات التي لا حد فيها ولا كفارة وهو لحق الله تعالى لا لحق الولد
ذكره الاصل وحذفه المصنف لقول الاسنوي فيه نظر لان الاصحاب جزموا بانه يعزر بقذف ولده
والوجه ما ذكره الاصل ويجاب عن النظر بانه انما يتم لو صرح الاصحاب بانه يعزر بقذف ولده لحقه
والا فقد يراد به التعزير لحق الله تعالى كما هو جوابه فيما لو عفى مستحق التعزير عنه على الاصح وبانه لا يلزم
من عدم ثبوت التعزير للولد في وطي جاريته عدم ثبوته في قذفه لان للاب شبهة في ماله ولكن بخلاف
عرضه ويجب له عليه بوطيها ولو بطوعها المهر اي مهر مثلها وان كان الاب كافرا والولد مومنا
للشبهتين السابقتين وكذا ارش بكارتها ان كانت بكرا وافتضها وعلى الموطوءة للابن تحرم
على الابن ابدا لانها صارت موطوءة للاب والموطوءة له تحرم عليهما لانها موطوءة كل منهما ولشبهة ملك الابن
فيها ما لم يوجد من الاب احبال ولا يغرم الاب له بتحريمها عليه بوطيه قيمتها وان كان ذميا
او نحوه بخلاف وطي زوجة ابنه لشبهة فانه يلزمه له المهر اي مهرها والفرق بقاء المالية
التي هي المقصود الاعظم في الامة والفايت على الابن انما هو مجرد الحل وهو غير متقوم بدليل انه
لو اشترى امة محرمة لم يتمكن من الرد والفايت في الزوجة الملك والحل جميعا ولان
الحل فيها هو المقصود فيتقوم ولذلك يجوز ان يشتري لصنعته ولا يجوز ان ينكحها وعلى ما ذكر
لو تزوج رجل امة ابنه فوطيها ابوها لزمه مهران مهر لمالكها ومهر لزوجها فان احبلها الاب الحر
ولو معسرا او كافرا صارت ام ولد له بعد العلوق للشبهة التي نفت الحد واوجبت المهر وانما
لم يختلف الحكم هنا باليسار والاعسار كما في ايلاد الامة المشتركة لان الايلاد هنا انما ثبت لحرمة
الابوة وشبهة الملك وهذا المعنى لا يختلف بذلك بخلافه ثم فانه انما ثبت في حصة الشريك

وهذا انما ياتي على كلامه المصنف عليه الا كلام صحيحي غيره يقتضي انه لا حد لو طي امته مطلقا

لدفع

لدفع الضرر عنه فلو نفدناه عند الاعسار لعلقنا حقه بذمة خراب وهو ضرر ايضا والضرر
لا يزال بالضرر فثبت ايلادها هنا للاب مطلقا ان لم تكن مستولدة الابن فان كانت مستولدته
لم تصر ام ولد للاب لتعذر انتقال ملكها اليه ثم الولد الحاصل منها بوطيه حر نسيب لا ولاء عليه
للشبهة كما لو وطي امة غيره بشبهة ويجب عليه المهر كاملا الا ان انزل قبل استكمال ايلاج
الحشفة في الفرج او معه فلا يجب لتقدم الانزال على موجبه في الاول واقترانه به في الثانية
وكذا يجب فيه غير المستولدة سوا انزل قبلها ام بعده ام معه قيمتها وصيرورتها ام ولد له كما في المشتركة
بين الواطي وغيره فانه يلزمه نصف قيمتها مع نصف مهرها والقول في قدرها قول الاب لانه
الغارم ولو تكرر وطيه لها مدة واختلفت قيمتها فيها ولا يعلم متى علقت بالولد قال القفال
اعتبرت قيمتها في اخر زمن يمكن علوقها به فيه وذلك ستة اشهر قبل ولادته لان العلوق
من حينئذ متيقن وما قبله مشكوك فيه قال وابو حنيفة يقول الفوائد بخلاف نفقة الحامل
المبتوتة لانها كانت واجبة وما قاله ظاهر اذا لم يستول عليها قبل زمن العلوق والا فظاهر انه يلزمه اقصى قيمتها
من استيلائه عليها الى زمن العلوق اما المستولدة فلا يجب له قيمتها مطلقا لعدم انتقالها اليه واما الولد
فلا تجب قيمته كما افهمه كلام المصنف وصرح به الاصل لانه الملتزم قيمة امه وهو جزؤها فاندرج فيها
ولانه انعقد في ملكه ولان قيمته انما تجب بعد انفصاله وذلك واقع في ملكه وعليها اي تحرم المستولدة
قبل العلوق ليسقطها وهو في ملكه صيانة للحرمة والترجيح من زيادته وجرى عليه بعض شراح
المنهاج وقد حكى الاصل فيه اربعة اوجه احدها هذا والثاني مع العلوق لان علته تعلق الملك والعلة
تقترن بمعلولها والثالث عند الولادة والرابع بعدها عند اداء القيمة وكلام النووي في
تنقيحه يقتضي تصحيح الثاني وعليه جرى الغزالي في بسيطه ووسيطه وهو ظاهر كلام الحاوي
الصغير وجريت عليه في شرح البهجة تبعا لبعض شراح الحاوي فرع لو استولد موسر
جارية فرعه المشتركة يعني جارية مشتركة بين فرعه واجنبي نفذ الاستيلاد في الكل وولدها
منه حر وعليه المهر والقيمة للفرع وشريكه او استولدها معسر لم ينفذ الاستيلاد في نصيب
الشريك بل يرق بعض الولد وهو نصيب الشريك تبعا للام وينفذ الاستيلاد في نصيب الابن
من المبعضة لا محالة فرع فان كان الاب رقيقا او مبعضا ولو كان كل منهما مكاتبا
فلا استيلاد بوطيه لان الرقيق لا يملك والمبعض والمكاتب لا يثبت الاستيلاد بايلادهما
امتهما فبايلاد امة ولدهما بالاولى ولا حد لكن الولد نسيب حر لما مر والتصريح بثانيه الا في
على المكاتب والمبعض ويكون ولد المبعض نسيبا ويكون ولد المكاتب نسيبا حرا مع ترجيح
كون ولد المبعض حرا كله من زيادته وصححه الفارقي وما جزم به من حرية ولد الرقيق هو ما
نقله الاصل عن فتاوى القفال قياسا على ولد المغرور لكن قال القاضي في تعليقه الصحيح
من المذهب انه رقيق وقال البلقيني انه الراجح والقياس على ولد المغرور ظنه انها امته
فانعقد الولد حرا بخلاف العبد الذي وطي جارية ولده فانه لا ظن يقتضي حرية الولد حتى
ينزل منزلة المغرور والنظر الى شبهة الملك لان العبد لا يملك والاشبه الاول من كلام المصنف

راجع للمعطوف عليه لا للمعطوف والقيمة للولد على القول بحريته في ذمته اي كل من المذكورين
اذ لا اختيار له في انعقاده حرا الا ان المبعض يطالب بالبعض في الحال اي بقدر ما فيه من
الحرية وبالبعض الاخر بعد عتقه بخلاف الرقيق لا يطالب الا بعد عتقه لانه لا يملك كما مر
وما اقتضاه كلامه من ان المكاتب كالرقيق من زيادته والمتجه انه يطالب بالقيمة في الحال لانه يملك
كما مر في الكتابة الفاسدة واما المهر اي مهر الموطوءة فان اكرهها الرقيق على الوطء ففي رقبته كسائر
الجنايات والا بان طاوعته فقولان في انه يتعلق برقبته او بذمته كالوطء للرقيق اجنبية
بشبهة قاله في الاصل وذكر فيه في تلك طريقين رجح المصنف منهما فيما ياتي كالانوار تعلقه
برقبته وقضيته ترجيح ذلك هنا وبه جزم في الانوار فرع او لد مكاتبة ولده
فهل ينفذ استيلاده لان الكتابة تقبل الفسخ بخلاف الاستيلاد او لا لان الكتابة لا تقبل النقل
وجهان قال في الاصل اصحهما عند البغوي الاول وقطع الهروي بالثاني قال الزركشي ورجح الخوارزمي
الاول وجزم به القفال في فتاويه او اولد امة ولده المزوجة نفذ ايلاده كايلاد السيد
لها وحرمت على الزوج مدة الحمل فصل والابن في وطء جارية الاب كالاجنبي فان
كان بشبهة فان ظنها امته او زوجته الحرة فالولد حر وعليه قيمته للاب او زوجته الرقيقة
انعقد الولد رقيقا وان كان عالما بالتحريم حد لانتفاء شبهتي الاعفاف والملك وليس كالمهر
حيث لا يقطع به لشبهة النفقة وعليه المهر ان اكرهها والا فلا وان اتت بولد فهو رقيق للاب غير
نسيب فلا يعتق عليه كما صرح به قوله الا ان الولد الرقيق النسيب يعتق على الجد لانه ولد ولده فيملكه
ولا يلزمه اي الابن قيمته لانعقاده رقيقا الطرف الثاني في نكاح جارية
الولد فيحرم على الاب نكاحها الا على اب رقيق قالوا لان لعز الرقيق فيها شبهة فاشبهت المشتركة
بينه وبين غيره بخلاف الرقيق الا الاب الرقيق فلو تزوجها ثم عتق او تزوج حر او رقيق كما
فهم بالاولى رقيقة لاجنبي ثم ملكها ابنه اي ابن الزوج لم ينفسخ نكاحه لان الاصل في النكاح
الثابت الدوام وللدوام في القوة ما ليس في الابتداء فلو استولدها ولو بعد عتقه في الاولى وملك
ابنه لها في الثانية لم ينفذ استيلادها لانه رضي برق ولده حين نكحها ولان النكاح حاصل محقق
فيكون واطيا بالنكاح لا بشبهة الملك بخلاف ما اذا لم يكن نكاح فرع وان تزوج بجارية
فملكها مكاتب ابنه انفسخ نكاحه بخلاف ما في امة لان تعلق السيد بملك مكاتبه اشد من تعلق الاب
بملك ابنه فنزل ملك مكاتبه منزلة ملكه فان قلت لو ملك مكاتب ابا سيده لم يعتق عليه
ولا ينزل منزلة ملكه قلنا لان الملك قد يجتمع مع [illegible] القرابة والملك والنكاح لا يجتمعان
ولم ينفذ استيلاده اذ الولد امة مكاتبة كما سياتي ايضاحه في الكتابة ويجوز للشخص نكاح
امة الولد له ونكاح امة ابن له من الرضاع لعدم وجوب الاعفاف الطرف الثالث
اعفاف الاب الحر ولو كافرا لا الولد واجب على ابنه لانه من وجوه حاجاته المهمة فيجب
على ابنه القادر عليه كنفقته ولئلا يعرضه للزنا وذلك لا يليق بحرمة الابوة وليس من
المصاحبة بالمعروف المامور بها ولانه اذا احتمل الاتعاب فوت نفس الابن كما في القود فعو

حاله اولى

حالة اولى فعلم انه لا يجب اعفاف الام قال الامام بل لا يتصور اذ لا مؤنة عليها في النكاح ولا اعفاف
الاب غير الحر لان نكاحه بغير اذن سيده لا يصح وباذنه يقتضي تعلق المهر والنفقة بكسبه
ومال تجارته ان كان له ذلك وبذمته ان لم يكن ولا اعفاف الولد لان حرمته دون حرمة
الام فلو قدر الاب عليه اي على النفقة دون مؤن الاعفاف لزم الولد اعفافه لحاجته اليه
ولا اعفاف على بيت المال ولا على المسلمين كما جزم بالاولى وصرح به الاصل فرع البنت كالابن
فيما ذكر كالنفقة والجد من جهة الاب او الام كالاب فيجب اعفافه فان اجتمع ابوان وجب
اعفافهما ان اتسع المال اي مال الولد بان وفى بهما والا بان لم يف الا لاحدهما قدم الاقرب اولى من
الابعد ايضا فيقدم ابو الام على ابي ابيه فلو استويا في القرب كابي ابي الام وابي ام ام فالقرعة
بينهما لتعذر التوزيع من دون رفع الى الحاكم ولو اجتمع عدد ممن يجب عليهم الاعفاف فحكمه كما سياتي
في النفقات فرع لا يجب اعفاف اب قادر على اعفاف نفسه ولو على سريته ومن كسبه
لانه بذلك مستغن عن ولده بخلاف نظيره الاخر في كسب النفقة لان البنية لا تقوم بدونها فلو نكح
في يساره بمهر في ذمته ثم اعسر قبل دخوله وامتنعت الزوجة حتى تقبضه فقال البلقيني يجب
على ولده دفعه لحصول الاعفاف بذلك والصرف للموجودة اولى من السعي في تحصيل غيرها قال وعليه
لو نكح في اعساره ولم يطالب ولده بالاعفاف ثم طالبه فينبغي ان يلزم ولده القيام به لا سيما اذا
جهلت الاعسار فارادت الفسخ انتهى وظاهر انه انما يلزمه جميع ذلك اذا كان قدر مهر من تليق به
ويشترط لوجوب الاعفاف الحاجة الى النكاح دون خوف العنت فيحرم طلب من لم تصدق شهوته
بان لم تضر به العزوبة ولم يشق عليه الصبر ثم ان احتاج للنكاح لا للتمتع بل للخدمة لمرض او نحوه قال
ابن الرفعة وجب اعفافه قال السبكي وغيره وهو صحيح اذا تعينت الحاجة اليه لكنه لا يسمى اعفافا
ويصدق من اظهر حاجته الى النكاح بلا يمين لان تحليفه في هذا المقام لا يليق بحرمته قال الاذرعي
فلو كان ظاهر حاله يكذبه كذي فالج شديد واسترخا ففيه نظر ويشبه ان لا تجب اجابته او يقال
يحلف هنا لمخالفة حاله دعواه وذكر الزركشي نحوه فرع الاعفاف ان يزوجه حرة تليق
به ولو كتابية بان يباشر له ذلك باذنه او ياذن له فيه ويعطيه المهر فيهما او يملكه امة تحل له
او يسلم اليه المهر في الحرة او الثمن في الامة لان غرض الاعفاف يحصل بكل منها ولا يلزمه ان يسلم
المهر او الثمن الا بعد عقد النكاح او الشرا وعلم بما قاله انه ليس له ان يزوجه الامة لان شرط
نكاحها الاعسار وهو مستغن بمال ولده فان لم يقدر الا على مهر امة فظاهر ان يزوجها له والتخيير
بين المذكورات كلها في الولد المطلق التصرف اما غيره فعلى وليه ان لا يبذل الا اقل ما تندفع به الحاجة
الا ان يلزمه الحاكم بغيره ولا يلزمه اعفافه برفيعة بجمال او بشرف او يسار ولا يجعلها اي
يزوجه دون سريته ان بدا له لان المطلوب دفع الحاجة وهي تندفع بغير الرفيعة وبالسرية
كما لا يلزمه اعفافه بالزوجة دون السرية كذلك عكسه المفهوم بالاولى ولا يجزئه شوهاء
فليس له ان يهبه لها كما لا يطعمه طعاما فاسدا ولانه لا يعفه وفي معناها العجوز والمعيبة قال
الاذرعي وكذا العميا والعرجا وذات الفروج السيالة والاستحاضة ونحوها وان لم يثبت الخيار

فيه الا انه ليس من المصاحبة بالمعروف والتقييد اي تعيين المراة الى الاب دون الولد اذا اتفقا
على قدر المهر لانه اعرف بغرضه في قضا شهوته ولا ضرر فيه على الولد ومثله تعيين الامة
اذا اتفقا على قدر الثمن وعلى الولد نفقتها اي الزوجة او الامة ومؤنتها لانها من تتمة الاعفاف وذكر المؤنة
مغن عن ذكر النفقة فان ايسر الاب بعد ما ملكه الولد جارية او ثمنها لم يرجع الولد عليه في
الجارية او ثمنها لانه ملكها له وقت الحاجة اليها فكانا كنفقة له يا كلها الاب فان الولد لا يرجع
عليه بها بعد ما ذكر ولا ينافيه قولهم ان نفقة القريب امتاع لا تمليك لان ذاك محله اذا لم يملكه
من الزمة وكذلك الاب ما ذكر تمليكه للمهر كما صرح به ابن الرفعة وان كان تحته نحو عجوز او صغيرة
لا تتقاد فع بها حاجته وجب على الولد الاعفاف ان تقفان فلو اعفه حينئذ لم يلزمه الا نفقة
واحدة وقد قالوا في بابها لو كان له زوجتان لم يلزم الولد الا نفقة واحدة يوزعها الاب عليهما
وهو متناول لمسالتنا لكن قال ابن الرفعة هنا يظهر انه يتعين تجديدها لئلا تفسخ فينقض ما يحفظ
عن الحد ويجب عليه الابدال وان تكرر ان ماتت زوجة الاب او امته او فسخت زوجته او فسخ
هو بعيب او انفسخ النكاح بردة ورضاع اي او ارضاع كان ارضعت التي نكحها زوجته الصغيرة
وكذا لو طلق زوجته بخلع او غيره او اعتق امته لعذر بينهما كشقاق ونشوز وريبة وذلك
لبقا حاجته وعدم تقصيره وكما لو دفع اليه نفقة فسرقت منه والا بان طلق او اعتق بغير عذر
فلا يجب الابدال لتقصيره وقضية اطلاقهم الردة انه لا فرق بين ردته وردتها والوجه
كما قال الزركشي عدم تقييده بردته اما ردته فكطلاقه بلا عذر بل اولى ومادامت اي الزوجة
في عدة رجعية لا يجب الابدال فلا يجب الا بعد انقضائها اما البائنة فيجب ابدالها لحصول البينونة
الباب الحادي عشر في احكام نكاح الرقيق وفيه طرفان الاول
في نكاح الامة وانما يلزم السيد تسليمها لزوجها ليلا وقت النوم لا نهارا لانه وقت الخدمة
التي هي حقه ولانه يملك منفعتي استخدامها والتمتع بها وقد نقل الثانية للزوج فتبقى له الاخرى
يستوفيها فيما عدا ما ذكر دونه لانه محل الاستراحة والتمتع والاستمتاع حيث يحرم خلوته بها
لانه لا يستلزمها والا يحرم نظره اليها لان محله فيما بين السرة والركبة كما مر في النكاح وليس له
ان يستخدم المكاتبة لانها مالكة امرها قال الاذرعي واما المبعضة فالقياس انه ان كان ثم
مهاياة فهي في نوبتها كالحرة وفي نوبة سيدها كالقنة والا فكالقنة وقول المصنف وقت النوم
اي عادة من زيادته اخذا من قول القاضي ابي الطيب وغيره وقت فراغها من الخدمة عادة فقول الشافعي
في البويطي ان وقت اخذها مضي ثلث الليل تقريب وما ذكر فيها هو بعكس الامة المستاجرة للخدمة
فانما يلزم سيدها تسليمها للمستاجر نهارا لا ليلا الى وقت النوم دون ما بعده لتستوفي منفعتها
الاخرى وهذا من زيادته على الروضة هنا ولو كانت اي الامة المزوجة محترفة فانه يلزم السيد
ان يسلمها كما ذكر وان قال الزوج دعوها تحترف له عندي لما مر وقد يريد السيد استخدامها
في غير ذلك فان قال السيد لا اسلمها له الا نهارا او وقت النوم واخلي له بيتا في داري لم يلزم
الزوج اجابته لفوات غرض الزوجة في الاول ومع الحيا له من الاجابة في الثاني قال الاذرعي في الاولى

نعم ان

51

نعم ان كان الزوج ممن لا ياوي الى اهله ليلا كالحارس فقد يقال يلزمه الاجابة في الثاني لانها و
كالليل لغيره فامتناعه عناد وقال في الثانية تعليلهم يفهم انه لو قال اخلي له دارا بجواري لزمه
الاجابة وليس مرادا فيما اظن فان سافر بها السيد لا الزوج جاز حيث لا يخلو بها وان منع
الزوج من التمتع بها لانه مالك الرقبة والمنفعة فيقدم حقه بخلاف الزوج الحر له ان يسافر
بها منفردا الا باذن السيد لما فيه من الحيلولة القوية بينها وبين سيدها ~~وظاهر ان الامة لو~~
~~كانت مكتراة او مرهونة او مكاتبة كتابة صحيحة لم يجز لسيدها ان يسافر بها منفردا الا باذن السيد~~
~~لما فيه من الحيلولة القوية بينها~~ وبين سيدها وظاهر ان الامة لو كانت مكتراة او مرهونة او
مكاتبة كتابة صحيحة لم يجز لسيدها ان يسافر بها الا برضى المكتري والمرتهن والمكاتبة قال الاذرعي
والجانية المتعلق برقبتها مال كالمرهونة الا ان يلتزم السيد الفدا واذا سافر السيد بامته
المزوجة فان سافر معها الزوج فذاك واضح والا فله استرداد مهر من اي امته لم يدخل بها
ان كان قد سلمه للسيد بخلاف مهر من دخل بها لاستقراره بالدخول قال بعضهم ومحل ذلك
اذا سلمه ظانا وجوب التسليم عليه فان تبرع به لم يسترد كما في نظايره ويشترط التسليم
ليلا اي ويشترط لوجوب تسليم المهر تسليم الزوجة لزوجها ليلا لا نهارا لان التسليم الذي يتمكن
معه من الوطي قد حصل ويشترط تسليمها له ليلا ونهارا لوجوب النفقة لانها انما تجب بالتسليم
التام وهو لا يحصل الا بذلك ولو كان التسليم فيما ذكر للحرة فانه يشترط لوجوب ما ذكر ذلك ومتى
قتل السيد امته المزوجة او قتلت نفسها ولو خطا او وطيها السيد او الزوج ولو قبل الدخول
في الثلاث سقط مهرها الواجب له لتفويته محل حقه قبل تسليمه وتفويتها كتفويته وان لم تكن
مستحقة له لانه يسقط بفعلها كان ارتدت قبل الدخول او ارضعت الزوج فعلم انه لا يسقط بوقوع
ذلك بعد الدخول لتقرره به ولا بموتها ولا بقتل الزوج ولا بقتل اجنبي لها قبله المهر ولا بقتل سيد
كذلك كالمشتري لغير المفوضة لان الفرقة لم تحصل من جهة الزوج ولا من جهة مستحق المهر
ولا مهر حرة قتلت نفسها ولو قبل الدخول فلا يسقط مهرها عن الزوج لانه يورث فيغرم مهرها
ولانها كالمسلمة الى الزوج بالعقد اذ له منعها من السفر بخلاف الامة فيهما ولان الغرض من نكاح
الحرة الوصلة وقد وجدت بالعقد ومن نكاح الامة الوطي بدليل اشتراط خوف العنت وذلك
غير حاصل قبل الدخول وان بيعت المزوجة فالمهر مطلقا اي سواء المسمى في العقد لا صحيحا كان
المسمى او فاسدا دخل بها قبل البيع او بعده للبايع الا ما وجب للمفوضة بعد البيع بفرض او وطي
او موت وفي نسخة بفرض او موت ونحوه او وجب لها اولى لها بوطي في نكاح فاسد منعقد
امة مفوضة طلقت بعد البيع وقبل الدخول والفرض فان كان من المهر والمتعة للمشتري
لان كلا منهما وجب بسبب وقع في ملكه بخلاف المستثنى منه فان المهر فيه وجب بالعقد او
بالفرض او بالدخول وكل منها وقع في ملك البايع والمتعة الواجبة بالفرقة بعد الدخول للمشتري
ايضا كما فهم بالاولى ولو طلقت غير المفوضة بعد البيع وقبل الوطي فنصف المهر للبايع كما صرح به
الاصل وان عتقت امته المزوجة فلها فيما ذكر فيما ياتي ما للمشتري لان كلا منهما وجب بسبب

ولمعتقه فيهما ما للبايع ولا الحبس للبايع للمهر الواجب له اي لا يستفاد به لانه لا يملكه ولا المشتري لانه لا يملكه اي المهر وان وجب المهر للمشتري فله الحبس لاستيفائه لانه ملكه وكذا المعتق الواجب له المهر له حبس نفسها لذلك لكن معتقا اوصى له بصداقها بان اوصى لها به مالكه لا تحبس نفسها لاستيفائه لان استحقاقه له بالوصية لا بالنكاح ولا يحبس الوارث ثم لو زوج ابوه الاولى بورثه بصداقها اي لاستيفائه وان ملكه لانه لا يملكه واستحقاقه للصداق بالارث لا بالنكاح ولا تحبس هي نفسها لاجله لانه لا تملكه وهذا من زيادته وان زوج عبده من امته ودخل بها بعد بيع او عتق لها او لاحدهما او قبله او لم يدخل بها اصلا كما فهم بالاولى لم يلزمه اي الزوج شيء اي من مهرها البايع ولا الغير من معتق ومشتر وعتيقه لانه لم يثبت ابتدا اذ لا يثبت للسيد على عبده دين فلا يثبت بعده وقضيه التعليل ان المكاتب كتابة صحيحه يلزمه المهر لانه مع السيد في المعاملة كالاجنبي واما المبعض فالظاهر انه يلزمه بقسط ما فيه من الحرية نبه على ذلك الاذرعي وغيره فصل وفي نسخة فرع لو قال لامته اعتقتك على ان تنكحيني او لتنكحيني او على ان انكحك او لانكحك ونحوها فقبلت فورا او قالت له اعتقني على ان انكحك او نحوه فاعتقها فورا عتقت كما لو اعتقها ابتدا واستحق عليها القيمة اي قيمتها يوم العتق وان وفت له بالنكاح سوا قال مع ذلك وعتقك صداقك ام لا وذلك لانه اعتقها بعوض لا مجانا ولهذا اشترط القبول فورا لكنه عوض فاسد اذ لا يلزمها الوفاء به كما سياتي فصار كما لو اعتقها على خمر او نحوه لكن لو كانت امته مجنونة او صغيرة فاعتقها على ان يكون عتقها صداقها قال الدارمي عتقت وصارت اجنبية بين زوجها كسائر الاجانب والقيمة لا الوفاء بالنكاح منهما فلا يلزمها ولو كانت اي الامة مسؤلة اذ لا يلزم التزام من الزمه بدليل انه لو اسلم اليها دراهم في نكاحها لغا فان تزوجها معتقها واصدقها العتق فسد الصداق لانها قد عتقت فلا يصح عتقها صداقا فالنكاح متاخر فيجب لها مهر المثل او اصدقها القيمة الواجبة عليها عوض عتقها صح الاصداق ويبرأ منها ان علماها لا ان جهلاها او احدهما فلا يصح الاصداق كسائر المجهولات فلها عليه مهر المثل وعليها له القيمة قال في الاصل وان اصدقها غير القيمة فلها ما اصدقها وله عليها القيمة وقد يقع التقاص وكذا لو تزوجها بقيمة عبد له اتلفته صح الاصداق ويبريت منها ان علماها لا ان جهلاها او احدهما فلها مهر المثل ولو قالت له امراة اعتق عبدك عني على ان انكحك او قال له رجل اعتق عبدك عني على ان انكحك ابنتي ففعل عتق العبد ولم يلزم الوفا بالنكاح ووجبت القيمة اي قيمة العبد بنا على ما لو قال اعتق عبدك عنك على الف على فانه يلزمه قيمته كما ذكره الاصل في باب الكفارة لان له غرضا في عتقه للثواب لا ما اقتضاه كلامه هنا من عدم وجوبها ويوخذ من التعبير في هذه بعنك وفي الثانية بعني ومن تركهما في الاولى انه لا فرق في لزوم القيمة في الثلاث بين تركهما وذكر شي منهما وهو كذلك كعنك قد علمت بما تقرر ان في قوله كما ذكره الى اخره تجوزا لانه انما ذكره في الثالثة التي حذفها ها ولا في لها وليس للتين ذكرهما لكنه صحيح من حيث المعنى كان الحكم لشي على المبني عليه حكم به على المبني غالبا وان قال لامته اعتقتك على ان تنكحي زيدا فقبلت فني وجوب القيمة اي قيمتها عليها وجهان او جههما نعم كما اقتضاه كلام

الروياني

الروياني وقال الاذرعي انه ظاهر قال وما زعمه الاسنوي من ان لفظ الرافعي الوجهان بالتعريف وهو مقتضى كلامه فترجيح خلاف ذلك كما في التي قبلها مردود فالذي رايته في نسخ الرافعي وجهان بلا تعريف كالروضة انتهى ولي به اسوة مع انه لو قال كذلك فقد افاد المصنف ان المعتمد في ذلك الوجوب كما تقدم في الكفارة وان قالت لعبدها اعتقتك على ان تنكحني او نحوه عتق مجانا ولو لم يقبل لانها لم تشترط عليه عوضا وانما وعدته وعدا جميلا وهي ان تصير زوجة له فكان كما لو قالت له اعتقتك على ان اعطيك بعد العتق الفا بخلاف ما مر في عكسه لان بضع المراة متقوم شرعا فيقابل بالمال فيلزمها له قيمة نفسها فرع لو قال لامته ان كان في علم الله اني انكحك او نحوه بعد عتقك فانت حرة او ان يسر الله بيننا نكاحا فانت حرة قبله ونكحتها لم يصح النكاح وان مضى بعد قوله زمن يسع العتق ولم تعتق وذلك للدور لان العتق متوقف على صحة النكاح وهي متوقفة عليه ولانه حال العقد شاك هل هي حرة ام امة كما لو قال لامته ان دخلت الدار فانت حرة قبله بشهر مثلا ثم تزوجها في الحال لم يصح النكاح الطرف في نكاح العبد ويلزمه المهر والنفقة كالحر فان كان مادونا له في التجارة تعلقا بما في يده من ربح حادث بعد موجبهما كما سياتي في باب نحو المادون وكذا ربح قدم وراس مال وذلك لانهما دينان لزماه بعقد ما دون فيه كسائر الديون التي هي لوازم وكسبه كالربح وراس المال في ذلك وغير المادون له متعلقان بكسبه لانهما من لوازم النكاح وكسب العبد اقرب شي يصرف اليهما والاذن في النكاح اذن في صرف كسبه الى مؤنته وانما يتعلق المهر بكسبه الحادث بعد النكاح في مهر حال وبعد حلول مهر موجل وبعد وطء او فرض صحيح في مهر مفوضة والنفقة بكسبه الحادث بعد التمكين ولو كان الكسب نادرا كالوصية والهبة بخلاف كسبه قبل المذكورات لا يتعلقان به لان الاذن لا يتناوله فان قلت قد اعتبروا في ضمان العبد كسبه الحاصل بعد الاذن فيه من غير توقف على وجوب المادون فيه وهو الضمان وقياسه هنا كذلك قلت الفرق ان المضمون ثم ثابت حالة الاذن بخلافه هنا ولو اجر نفسه فيهما اي المهر والنفقة جاز بنا على جواز بيع المستاجر ويصرف كسبه كل يوم للنفقة لانها ضرورية ثم ان فضل منه شي صرف للمهر ثم ان فضل منه شي صرف للسيد ولا يدخر منه شيئا للنفقة فان لم يكن كسوبا تعلق كل من المهر والنفقة بذمته كالقرض المتزوج برضى مستحقه الا ان لها من رقبته اذ لا جناية ولا من ذمة سيده لانه المالك للبضع فلا يلزم البدل غيره وعلى السيد تخليته ليلا وقت النوم للاستمتاع بزوجته لانه محله وللكسب نهارا لانه احال حقوق النكاح على الكسب فوجبت التخلية له نعم ان كان الاستخدام ليلا كالحارس فالامر بالعكس صرح به الماوردي الا ان يتحمل عنه وهو موسر المهر والنفقة فلا يلزمه تخليته للكسب ولو استخدمه او حبسه بلا تحمل لزمه الاقل من اجرة المثل مدة الاستخدام او الحبس ومن نفقتها مع المهر اما اصل اللزوم فلان الاذن له في التصرف كانه احال المؤن على كسبه فاذا فوته طولب بها من سائر امواله كما في بيع الجاني حيث صححناه واما لزوم الاقل فكما في فدا الجاني باقل الامرين من قيمته وارش الجناية ولان اجرته ان زادت كان له اخذ الزيادة او نقصت لم يلزمه الاتمام وقيل يلزمه انه

وان زاد على اجرة المثل بخلاف ما اذا استخدمه او حبسه اجنبي لا يلزمه الا اجرة المثل كما
افهمه كلامه وصرح به اصله وهو متفق عليه لانه لم يوجد منه الا التفويت منفعة والسيد
سبق منه الاذن المقتضي لالتزام ما وجب في الكسب ثم المراد بالاستخدام استخدامه نهارا
فان حقه في استمتاع ليلا لا بدل له فلو استخدمه ليلا ونهارا ضمن زمان نهاره دون ليله
قاله الماوردي وللسيد اذا تخلا عنه ما مر ان يسافر وان تضمن منعه من الاستمتاع لانه مالك
الرقبة كما يسافر بامته المزوجة وللعبد ان يسافر بزوجته معه فان سافر به السيد
وسافرت العبد معه فالكرا في كسبه قال الماوردي وعليه تخليته حينئذ ليلا للاستمتاع
كالحضر قال الزركشي وليس المراد بمنعه من الليل داوقات الاستراحة ليلا ونهارا على ما تقتضيه
حال السفر فان امتنعت من السفر معه ولو بمنع السيد لها اذا كانت رقيقة سقطت نفقتها
وان لم يطالبه الزوجة اي بالسفر معه لم يسقط نفقتها وعلى السيد ان لم يتخلا له الاقل مما يسر
اي الاقل من اجره مدة السفر ونفقتها مع المهر فرع لو اذن لعبده في التزويج فتزوج لم يلزم
السيد نفقة ولا مهر لانه لم يلتزمهما وان اذن له فيه على ان يضمن ذلك فانه لا يلزمه لانه ضمان
ما لم يجب فان زوج عبده بامته انفق عليهما بحكم الملك فان اعتقها واولادها فنفقتها في
كسب العبد ونفقة اولادها عليها ثم ان اعسرت وجبت على بيت المال وان اعتق العبد دونها
فنفقتها عليه اي على العبد كحر تزوج امة ونفقة الاولاد على السيد لانهم ملكه والتصريح
بهذا من زيادته والحكم في الاجرة يجري فيما لو اعتقها دونه ودون اولادها فصل
لو نكح العبد بلا اذن ووطئ قبل التفريق بينه وبين المراة فلا حد للشبهة وتعلق مهر
المثل بذمته لا برقبته ولا كسبه ولا بمال تجارته لما مر قال الرافعي ومحله في كبيرة عاقلة سلمت
نفسها مختارة فلو كانت حرة طفلة لما مر قال الرافعي في محله او مجنونة او مكرهة فالوجه تعلقه
برقبته لانه جناية محضة ولهذا وجب المهر على السفيه اذا انكحهن بلا اذن ووطئ وان كانت
رقيقة وسلمها سيدها ففيه تامل انتهى والاوجه تعلقه بذمته ومتى نكح العبد امة ثم مات دونه
ووطئ تعلق المهر برقبته لا بذمته كما لو اكره امة او حرة على الزنا والتصريح بالترجيح من زيادته
وصرح الامام وجمع بعده انه لا يجوز لكن رجح الزركشي تعلقه بذمته واذا اذن السيد في النكاح
فنكح نكاحا فاسدا ودخل بها قبل التفريق تعلق المهر بذمته لا برقبته وكسبه ومال التجارة
لما مر وكذا يتعلق بها الزايد على ما قدر له فعلا او شرعا كما مر فان اذن له في النكاح الفاسد
فسد المهر فقط اي دون النكاح تعلق المهر بكسبه ومال تجارته لاذن سيده قال ابن الرفعة نعم
ان عين له المهر فينبغي ان يكون التعلق بالكسب اقل الامرين من مهر المثل والمعين فرع
لو انكر السيد الاذن للعبد في النكاح فادعت اي الزوجة على السيد بان قالت ادعي عليه ان
كسب العبد مستحق لي بمهري ونفقتي سمعت دعواها قال ابن الرفعة وللعبد ان يدعي على سيده
انه يلزمه تخليته ليكتسب المهر والنفقة فصل اشترى العبد زوجته لسيده او اجنبي
ولو باذنه لم ينفسخ نكاحه كما يجوز ان يزوج عبده بامته وكذا لو اشتراها لنفسه ولو باذنه

او ملكه ثمنها بناء على انه لا يملك وان ملكه سيده وان اشترت المبعضة او المبعض زوجه
بخالص ماله ولو في النوبة او بالمشترك بينه وبين سيده من كسبه بالاذن انفسخ النكاح
لانه ملكه من غير الحرة وهو كل جزء منه في الاولى وكذا ان اشتراه بالمشترك بلا اذن لانه ملك جزءا
منه بناء على تفريق الصفقة بخلاف ما اذا اشتراه بخالص مال السيد باذنه فرع
ملكت الحرة زوجها بشراء او غيره قبل الدخول بها سقط المهر كله حتى ترده ان قبضته لحصول
الفرقة من قبلها لوقوعها او بعده بقي المهر في ذمته وان لم يثبت للسيد على عبده مال دين ابتداء
لان الدوام اقوى منه فان كانت قبضته لم ترد شيئا منه وكالحرة المكاتبة والمبعضة وان
ملك الزوج زوجته او بعضها بعد الدخول بها لزمه المهر لتقرره بالدخول او قبله ولم تكن
مفوضة فنصفه لحصول الفرقة هنا بفعل الزوج وغيره فغلب جانبه كالخلع وفيما مر لا شركة له
في الفرقة وكذا ان ملكها او بعضها بالارث يلزمه المهر ان كان ذلك بعد الدخول لتقرره به
والا فنصفه لحصول الفرقة لا بسببها ويصير المهر او نصفه تركة فان كان الوارث حايزا ولا دين
ولا وصية هناك سقط عنه لان ما كان عليه صار له والا بان لم يكن حايزا او كان وهناك
دين او وصية فلغيره من الورثة او رب الدين او الوصية استيفاء نصيبه منه وان ملكت حرة
بعض زوجها او كله بالارث بعد الدخول فلها المهر لتقرره بالدخول فنصيبها وهو قسط
ما ورثته منه دين لها على مملوكها وقسط الزايد على نصيبها متعلق بكسب نصيب غيرها
اي بنصيب غيرها من الكسب وقول الاصل بكسب حائزه منه صوابه كما نبه عليه جماعة بكسب
ما لم ترث منه ولو كان ملكها ذلك قبل الدخول فنصف المهر واجب لها وحكمه حكم جميعه فيما ذكر كما
صرح به الاصل ولو ضمن السيد عن عبده الصداق لزوجته الحرة او المكاتبة او المبعضة ثم باعها
اياه به قبل الدخول بها لم يصح البيع بل يبطله النكاح لانه اي تصحيح البيع يؤدي الى بطلان الثمن لسقوط
صداقها بانفساخ النكاح اللازم لصحة البيع او بعد الدخول بها صح البيع لتقرر الصداق بالدخول وتحققه
على السيد بضمانه فلا يسقط بملكها الزوج وانفساخ النكاح واستوفت اي وصارت بذلك
مستوفية لصداقها اما اذا لم يضمنه السيد فلا يصح البيع به مطلقا لعدم استحقاقها الصداق عليه
فلا يمكن جعله ثمنا للمبيع عليه عوضا عما يستحقه من الثمن وفي معنى ضمان السيد الصداق لها ان يصدق
عن عبده عينا تشتري به الزوجة له ذكره الاصل ولو باعها اياه بغير الصداق بعد الدخول بقي
صداقها بذمة عبدها وان لم يثبت للسيد على عبده مال دين ابتداء كما مر وعليها للبايع الثمن
وقد يجري التقاص بينها وبين الضامن وهو البايع وان كانت زوجة العبد امة مادونة
اي ماذونا لها في ابتياعه فابتاعته بعين الصداق او بغيره صح البيع قبل الدخول وبعده وانفسخ
النكاح فان الملك لسيدها لكن ان باعه لها بعين الصداق برئ العبد والسيد لان الاصل برا ابادا
الضامن ولا يرجع السيد على العبد وان اذن له في الضمان كما لو ضمن عنه دينا اخر واداه في رقه
وان باعه اي العبد الحرة المادونة بغير الصداق لم يسقط الصداق عن العبد بناء على ما مر
من انه لا يثبت لسيده دين على عبده فلا يسقط بملكه له فللسيد الامة على بايع العبد الصداق وللبايع

عليه الثمن فالتقاص فيه يجري بينهما كما سبق في الحرة فتبرأ ذمة العبد عن حق المشتري
لانه بالتقاص استوفى حقه من البائع **فصل من الدور الحكمي ان يعتق المريض امة**
هي ثلث ماله فان كانت قيمتها مائة وله مائتان سواها **ثم ينكحها بمسمى فينعقد** النكاح
لكن ان لم يجر دخول بها فلا مهر وفي نسخة فينعقد بلا مهر ان لم يجر دخول **لان وجوبه يثبت**
على الميت **دينا يرق به بعضها** لعدم خروجها من الثلث **فيبطل النكاح والمهر** فاثباته يؤدي
الى اسقاطه **فيسقط وكذا** لا مهر **ان دخل بها وعتقت** عن المهر **فان لم تعف عنه بطل العتق**
في البعض وبطل النكاح ان تبين بطلان ذلك **واستحقت من المهر بقسط ما عتق** منها لمثل
الملفقة من نصفها فيقال فيما لو كانت قيمتها مائة ومهرها خمسين عتق منها شي بعد الاستيلاء
فيعد الجبر ثلاثة ثم تعدل ثلاثة اشيا ونصف شي مائة فتعدل الشي وسدس شي فتبسطها اسداسا
ونقلب الاسم فالشي ستة والمائة سبعة فالشي ستة اسباع الامة ذكر ذلك الاصل في الوصية
ثم لا ترث بالزوجية **مطلقا** اي سوا دخل بها ام لا **لان عتقها وصية وهي لا تجامع الارث** فلو
استحقت الارث لزم ابطال الوصية وهي هنا الاعتاق واذا بطل بطلت الزوجية فيبطل
الارث كذا علله الرافعي وهو مبني على ضعيف وهو عدم صحة الوصية للوارث فالاولى التعليل
بانها لو ورثته لكان عتقها تبرعا على الوارث فيبطل لتعذر اجازتها لتوقفها على ارثها المتوقف
المتوقف على عتقها المتوقف على اجازتها فيتوقف كل من اجازتها وارثها على الاخر فيمتنع ارثها
ولا ينافي هذا قولهم الوصية تتوقف على اجازة بقية الورثة ان تمكن محل في وصيتهم يحتاج
الى القبول لكون القبول قايما مقام اجازة الموصى له بخلاف غيرها كالعتق فلابد فيه من
اجازته للعتيق **وان كانت تساوي الامة دون الثلث فقد تمكن المطالبة لها بالمهر** لخروجها من
الثلث بعد الدين وقد تمكنها المطالبة ببعضه **وان زوج امة بعبد وقبض صداقها**
وانفقه عبارة الاصل واتلفه باتفاق وغيره **ثم اعتقها** او اوصى بعتقها كما في الاصل حالة كونه
مريضا قبل الدخول لا بعده وهي ثلث ماله سقط خيار عتقها لان فسخها للنكاح **يوجب**
عود المهر من التركة فيرق بعضها ويبطل الخيار فاثبات الخيار يؤدي الى اسقاطه قال في الاصل
ولو كان على الميت وكذا الحكم لو لم تتلفه وكانت الامة ثلث ماله مع الصداق فلو خرجت من الثلث
دون الصداق وانفق ذلك بعد الدخول فلها الخيار وهذه الاخيرة ذكرها المصنف بقوله لا
بعده **وكذا** وكذا يسقط خيار عتقها **وان اعتقها الوارث المعسر** وان تلف صداقها **ولا دين**
على الميت لما ذكر وقوله ولا دين تصوير لصحة اعتاق المعسر احترازا عما اذا كان عليه دين **فلو**
كان موسرا ثبت لها الخيار فان فسخت لزمه باعتاقها السيد العبد **الاقل من الصداق**
وقيمة الامة كما لو مات وعليه دين وله عبد فاعتقه وارثه الموسر يلزمه الاقل من الدين ومن
الدين وقيمة العبد قال في الاصل ولو كان على الميت دين فالقيمة التي لزمت الوارث يضارب
سيد العبد الغرما **وان مات عن اخ** وارث حائز **وعبدين فاعتقهما الاخ ثم شهدا بابن للميت**
ثبت نسبه ولم يرث لانه بارثه **يحجب الاخ فيبطل اعتاقه** اي الاخ **وشهادتهما** اي العتيقين فيبطل

النسب

النسب **ولو شهدا** اي العتيقان **ببنت او زوجة** للميت **والاخ موسر** وقت الاعتاق
ورثتا اي البنت والزوجة لكمال العتق وقت الشهادة **وان اشترى المريض اباه**
او ابنه **عتق عليه من الثلث ولم يرث** لانه لو ورث لكان عتقه تبرعا على الوارث فيبطل
لتعذر اجازته لتوقفها على ارثه المتوقف على عتقه المتوقف عليها كما مر **فلو** ملكه بلا عوض
كان **اتهبه** او ورثه **ورث** منه بنا على انه يعتق من راس المال لا من الثلث فلا يتوقف عتقه
على اجازته **وان شهدا** اي العتيقان **بفسق معتقهما** اي وقت اعتاقه لهما **او بجرح**
شاهدي عتقهما او بدين مستغرق على الموصي بعتقهما التصحيح لهذا من زيادته **ولو شهدا**
على من اي زوج **ورثهما من زوجته واعتقهما انها مطلقته** يعني مفارقته منه قبل موته
فراقا باينا بطلاق او ردة او نحوها **لم تقبل** شهادتهما لانها لو قبلت لرقا **وان اقر الاخ بابن**
للميت لم يرث وان ثبت نسبه كما مر في الاقرار **وكذا اذا نكل الاخ** عن اليمين المردودة عليه
بمن ادعى انه ابن للميت **وحلف الابن** تلك اليمين بنا على انها كالاقرار والتصحيح بمسئلة الاقرار
هنا من زيادته **وان ورثهما** اي عبدين **ابوهما** او ابنهما **من زيد فعتقا عليه ومات** وورثاه
فاقرا على زيد بدين مستغرق تركته **لم يقبل** اقرارهما لانه لو قبل لرقا **وان اعتق المريض**
امة هي ثلثه اي ثلث ماله **فادعت دينا لها عليه** باجارة او وطء شبهة او نحوهما **لم تسمع** دعواها
لانها لو سمعت منها لرقت كلها او بعضها **وان اعتق عبدين في المرض فشهدا بما يمنع عتقهما**
كان اعتقهما وهما ثلث ماله وشهدا عليه بوصية او باعتاق وعليه دين او زكاة او بانه نكح امراة
بكذا **لم تقبل** شهادتهما ومنه ما لو كان بيد عبد مال فاخذه واشترى به عبدين واعتقهما فشهدا
عليه بانه اعتقه قبل ذلك وما لو اعتق عبدين فادعى عليه عمرو انه كان غصبهما منه وشهد الحكم
لا يشترط في هذين ان يكون مريضا كما دل عليه كلام الاصل وعبارة المصنف تشملهما بل تقرب
انما هي في كلامه نظرا **ولا يحكم قاض اعتقه رجل وورثه من اخ** له مثلا **مقتول ببينة تشهد بقتله**
مرتدا او ان له ابنا لانه لو حكم به لرق وقضيته كلامه ان التقييد بمقتول معتبر في الثانية
وليس مرادا وكلام الاصل سالم منه وقال فيها كذا ذكره وكان يجوز ان يقال يحكم به ويثبت
النسب دون الارث كما لو اعتق الاخ عبدين وشهدا ببنوة المدعي ومنع بان الدور ثم
في نفس شهادة عتيقي الاخ بخلافه هنا ليس في نفس الشهادة بل في نفس حكم الحاكم العتيق
وللاثبات طريق اخر وهو دفع القضية الى حاكم اخر يحكم بالشهادة ويرث الابن ويرق الحاكم
العتيق ولا دور **ولو اقر مريض بعتقه** اي باعتاقه **لاجنبي في الصحة ورث** بنا على صحة الاقرار للوارث
فصل المبعض والمكاتب لا يتسرى باذن ولو باذن السيد كما مر بيانه في تعليق في النفقة بالتسري
وكلام الاصل مرجح في العبيد **الباب الثاني عشر في اختلاف الزوجين**
الزوجين في النكاح **لو نكح احدى ابنتي زيد بعينها وادعاه معا** بان قالت كل منهما انا المزوجة
وصدق الزوج احديهما ثبت نكاحها لتصادقهما **وحلف الاخرى** لان النكاح يندفع بانكاره والمقصود
المهر فلابد من حلفه بخلاف ما لو ادعى اثنان نكاح امراة فاقرت لاحدهما لا تحلف للاخر لانه لا يدعي

علي مهر او انما يقصد النكاح فاذا نكل عن اليمين وحلفت لزمه لها نصف المهر لارتفاع النكاح بانكاره قبل الدخول وان انكرتا بان قالت كل منهما لست المزوجة بل صاحبتي وعين الزوج احداهما للنكاح فحلفت انها ليست المزوجة بطل حقها منه ايضا اي كما بطل حقه من الاخرى بتعيينه الاولى الا ان صدقه الولي المجبر فيمن عينها فلا يبطل حقه منها ولا يضر انكارها وان نكلت عن اليمين وحلف هو استحقها وانما لم يعتبر تصديق المجبر فيما اذا ادعى النكاح معا لانه اذا اعترف احدهما بتقدم قوله على الزوج فان اقرت احداهما بنكاحه واقر المجبر بنكاح الاخرى عمل باقرار السابق منهما وقيل ببطلان جميعا والترجيح من زيادته وهو مردود ودمانه لا بد من تصديق الزوج فالعمل انما هو باقرار من صدقه الزوج على ان ما فيه من التصوير لا يبعد مرادا وان كان في كلام الروضة ما يوهمه والمراد انما هو اذا تعدد الزوج واتحدت المراة فاقرت لزوج والمجبر لاخر هل يعمل باقرارها او اقراره وجهان تقدم ما بيان المعتمد في اخر الباب الثالث ولو شهدا على رجل بنكاح لامراة بمسمى معلوم وهو منكر وغرم لها نصفه ثم رجعا عن شهادتهما رجع هو عليهما بما غرمه لانهما السبب في تغريمه فلو شهد معهما اي مع شهادتهما المتقدمة اثنان بالاصابة او باقرار الزوج بها واثنان بالطلاق وحكم بمقتضى الشهادات وغرم لها المسمى ثم رجعوا كلهم عما شهدوا اغرم له النصف الثاني من المسمى اي النصف المستقر بالدخول شهود الاصابة لانهم السبب في تغريمه لا شهود الطلاق لانهم وافقوا الزوج في عدم النكاح ولانهم لم يفوتوا عليه شيئا بزعمه ولانه ان كان ثم نكاح فقد ارتفع بالنكاح قبل شهادتهم وانما تغرم شهود الاصابة ان تاخر تاريخ الاصابة عن تاريخ النكاح بان شهدوا ان انكحها في المحرم واصابها في صفر او صرحا بوقوعها اي الاصابة في النكاح او لم يبن ثم شهد اثنان منهما الاولى منهم بالاصابة ثم رجعوا اختص شهود الاصابة بثلاثة ارباع الغرم وشهود النكاح بربعه اذ النصف الاول مشترك بينهما والثاني مختص بشهود الاصابة وان زوجت امراة من رجل معين بالاذن منها فيه اي في تزويجها منه وادعت محرمية الزوج لها كان قالت هو اخي من الرضاع او ادعت جنون الولي حين زوجها لم تسمع دعواها لانها بتناقض ما تضمنه رضاها من حلها له الا ان ادعت نسيانا للمحرمية او الجنون ونحوه كغلط فتسمع دعواها للعذر ويحلف لها الزوج انه لا يعلم محرميته او جنون الولي فلو كانت مجبرة وزوجت بلا اذن او اذنت ولم تعين في نكاحها برجل غير معين وادعت ذلك فالقول قولها بيمينها لاحتمال قولها ولم تعترف بنقيضه فصار كما لو قال انه ابتدا لا [illegible] به وهذا كغايب باع الحاكم ماله بسبب اقتضاه فلما حضر قال كنت بعته فلانا او اعتقته او نحوهما فانه يصدق بيمينه وينقض بيع الحاكم ويرد الثمن على المشتري وقول فلانا من زيادته ولا حاجة اليه الا ان باعه بنفسه او وكيله ثم ادعى ذلك فلا يصدق ولا تسمع دعواه ولا بينته لانه سبق منه نقيضه نعم ان لم يكن قال في الاول حين باعه وهو ملكي سمعت دعواه وبينته قال البلقيني قوله او بوكيله محمول على توكيل ببيع معين ثم يدعي الموكل بعد بيع الوكيل ولزومه انه كان اعتقه قبل التوكيل اما الوكالة المطلقة او في معين وادعى عتقا بعد التوكيل ولم يقصر في ترك اعلام الوكيل صدق الموكل بيمينه ولو كانت اي المراة بكرا غير مجبرة واذنت

لوليها

لوليها غير المجبر في تزويجها من معين بالسكوت ثم ادعت محرمية الزوج لها او جنون الولي سمعت دعواها لكن القول قول الزوج بيمينه ومثلها مجبرة اذا اذنت في ذلك وان ادعى الاب او السيد المحرمية بين الزوجين لم تسمع دعواه لان النكاح حق الزوجين وان كان الولي هو الذي يعقد وكذلك يثبت النكاح باقرارهما وان انكر الولي وان ادعى السيد بعد تزويجه امته العتق لها قبل فيه لا في النكاح كما لو اجره اي عبده ثم قال كنت اعتقته قبل فيقبل في العتق لا في الاجارة وغرم للعبد اجرته اي اجرة مثله لانه اقر باتلاف منافعه ظلما لكن باع عبدا ثم قال كنت غصبته لا يقبل قوله في البيع ويغرم قيمته للمغصوب له او ادعى [illegible] انه زوجها وهو لا يملكها او والد [illegible] واجد طول حرة او وهو محرم او محجور عليه لسفه او صبي او جنون وانكر الزوج فالقول قول الزوج بيمينه ولو عهد له حال محرم او احرام لان الظاهر صحة النكاح ولان الغالب جريان العقد صحيحا فان ادعى ورثة الزوج بعد موته ان الولي زوجها له بلا اذن منها وانكرت فالقول قولها بيمينها لما مر وان قالت امراة بعد الدخول بها زوجني اخي مثلا وانا بكر عبارة الاصل وانا معتبرة الاذن بلا اذن لم تسمع قولها لتضمن الدخول بها منزلة رضاها بخلاف ما اذا قالته قبل تمكينها فليسمع قولها وعليه يحمل اطلاقه كاصله في اخر الرجعة قبول قولها وتعبيرهما تبعا للبغوي بالدخول جري على الغالب والا فظاهر ان العبرة بتمكينها من الدخول وان انتفى الدخول او قالت زوجني اخي وانا صغيرة صدقت بيمينها ولو اقرت يومئذ اي يوم قولها ذلك بالبلوغ كما لو اقر بمال له ثم قال كنت صغيرا يوم الاقرار انما تمكن الزوج من نفسها بعد اي بعد البلوغ فان مكنته بعد ثم قالت ذلك لم تصدق والترجيح فيما ذكر مع هذا الشرط في زيادته وصرح بحاصله منهم صاحب الانوار وزاد بعده الشرط المذكور ولم تمكن نفسها والعبرة في الحقيقة بما لا يطلع على الزوجية وان وكل الولي في تزويجها او الزوج في قبوله ثم احرم وجرى العقد وادعت هي او الولي وقوع النكاح في الاحرام وانكر الزوج صدق الزوج بيمينه سواء عهد للموكل احرام سابق ام لا عملا بظاهر الصحة ويفارق تصديق الجاني اذا قال كنت يوم القتل صبيا او مجنونا وامكن الصبي وعهد الجنون بان الغالب في الانكحة الاحتياط وعقدها بشروطها فصدق فيها الزوج والقصاص مما يدرا بالشبهات فصدق فيه الجاني [illegible] فرع لو اثبت رجل اي اقام بينة بنكاح امراة واثبتت هي اي اقامت بينة بنكاح اخر قدمت بينة الرجل لان حقه في النكاح اقوى منها فانه المتصرف ان شا امسكها وان شا طلقها فكان كصاحب اليد مع غيره وان ادعى مسلم تحته ذمية او مسلمة اسلام زوجته الذمية او ارتداد المسلمة قبل الدخول بها وانكرت زوجته ذلك بطل نكاحها بزعمه وفي نسخة لزعمه انه زعم ان الذمية اسلمت وانكرت وصارت مرتدة بانكارها وحرمت وان المسلمة ارتدت وحرمت اما بعد الدخول فيتوقف النكاح على انقضاء العدة وفي نسخة تصوير ذلك بمن تحته الزوجتان وهو الذي في الاصل نقلا عن البغوي حيث قال اذا كان تحته مسلمة وذمية لم يدخل بهما فقال للمسلمة ارتددت وحرمت اما بعد الدخول فيتوقف النكاح الى انقضاء العدة وقال للذمية اسلمت فانكرتا ارتفع النكاح لزعمه

كتاب الصداق

هو بفتح الصاد وكسرها ما وجب بنكاح او وطء او تفويت بضع قهرا كالرضاع ورجوع شهود
ويقال فيه صدقة بفتح اوله وتثليث ثانيه وبضم اوله او فتحه مع اسكان ثانيه فيهما وبضمهما
سمي بذلك لاشعاره بصدق رغبة باذله في النكاح الذي هو الاصل في ايجاب المهر ويقال له
ايضا مهر ونحلة بكسر النون وضمها وفريضة واجر وطول وعقر وعليقة وعطية وحباء ونكاح
قال تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا وقيل الصداق ما وجب بتسميته في العقد والمهر
ما وجب بغير ذلك والاصل في الباب قبل الاجماع قوله تعالى واتوا النساء صدقاتهن نحلة وقوله
واتوهن اجورهن وقوله صلى الله عليه وسلم للمريد التزويج التمس ولو خاتما من حديد رواه الشيخان
وسن العقد به لانه صلى الله عليه وسلم لم يخل نكاحا عنه ولئلا يشبه نكاح الواهبة نفسها له صلى الله
عليه وسلم ولانه ادفع للخصومة نعم لو زوج عبده بامته لم يسن ذكره على الجديد اذ لا فائدة وعلم من
استحقاق العبد به جواز اخلاء النكاح عنه وبه صرح الاصل نعم قد يجب ذكره لعارض بان كانت
المراة غير جائزة التصرف او مملوكة لغير جائز التصرف او كانت جائزة واذنت لوليها ان يزوجها ولم تفوض او
كان الزوج غير جائز التصرف وحصل الاتفاق في هذه على اقل من مهر المثل الزوجة وفيما عداها
على اكثر منه وسن ان لا ينقص عن عشرة دراهم خروجا من خلاف ابي حنيفة وان لا يزيد
على خمسمائة من الدراهم كاصدقة بنات رسول الله صلى الله عليه وسلم وزوجاته واما اصداق ام حبيبة
اربعمائة دينار فكان من النجاشي اكراما له صلى الله عليه وسلم ويسن ان لا يدخل بها حتى يدفع اليها شيئا
من الصداق خروجا من خلاف من اوجبه فان عقد بادنى متمول جاز كما يجوز ان يكون ثمنا لخبر
التمس ولو خاتما من حديد والا بان عقد بما لا يتمول لقلته او لعدم ماليته فسدت التسمية
لخروجه عن العوضية ومثله الصيمري بالنواة والحصاة وقشرة البصلة وقمع الباذنجانة وفيه
اي كتاب الصداق ستة ابواب الاول في احكام الصحيح بعينه وهي ثلاثة الاول في الضمان فالزوج
يضمن الصداق المعين قبل قبضه ضمان العقد لا ضمان اليد لانه ملك بعقد معاوضة فكان كالمبيع
في يد البائع فلا يجوز لها بيعه ولا غيره من سائر التصرفات الممتنعة ثم قبل القبض لما ذكر ولو قلنا
انه مضمون ضمان يد جاز ذلك كالمعار والمستام وان تلف قبله اي قبل قبضه بافة انفسخ
عقد الصداق ولو عرضها عليه من قبضه كنظيره في البيع ويقدر اي يقدر عوده الى ملكه
قبيل التلف حتى لو كان عبدا لزمه مؤنة تجهيزه كنظيره في البيع ويجب لها عليه مهر المثل لان النكاح
باق والبضع كالتالف فيرجع الى بدله وهو مهر المثل واتلافها اي اتلاف ما تلف من الصداق المعين قبل قبضه
قبض له اذا كانت اهلا للقبض قبيل امر الزوج وتقدم في البيع انه لو كان المبيع عبدا فقتله المشتري
بصيالة عليه لم يكن قبضا فليكن هنا كذلك واتلافه اي الزوج كالافة فينفسخ به عقد الصداق
ويجب لها مهر المثل كنظيره في البيع ومتى اتلفه اجنبي بغير حق فلها الخيار كنظيره ثم فان اجازت
عقد الصداق طالبت الاجنبي بالبدل من مثل او قيمة وان فسخت طالبت الزوج بمهر المثل وان
اصدقها عينين فتلفت احداهما قبل قبضها بافة او باتلاف الزوج انفسخ عقد الصداق فيها
لا في الباقية وعليه فلها الخيار فان اجازت في الباقية فلها قسط قيمة التالفة الاولى التالفة

من

56

من مهر المثل وان فسخت فلها مهر المثل اما تلفها باتلاف الزوجة فقبض او باتلاف اجنبي فلها
الخيار فان فسخت طالبت الزوج بمهر المثل وان اجازت طالبت الاجنبي بالبدل كما علم ذلك مما مر
وان تعيب الصداق قبل قبضه بعد العقد او قبله كقطع اليد فلها الخيار للنقص سواء احدث
بافة ام بجناية غير الزوجة فان فسخت فلها مهر المثل ولا ارش لها ان اجازت بل تاخذه معيبا
كما لو رضي المشتري بعيب المبيع الا ان عيبه اجنبي فلها عليه الارش وليس لها مطالبة الزوج فرعان
الاول الانهدام قبل القبض عيب فلو اصدقها دارا فانهدمت قبل القبض في يده ولم يتلف من نقضها
شيء فهو عيب لانه نقص صفة فتتخير فلو تلف بعض النقض او كله باحراق او غيره انفسخ عقد الصداق
فيه لانه نقص جزء كاحد العبدين وهذا وما قبله علما مما مر الثاني لو اصدقها نخلا وثمرته
اي رطبه فجعل قبل قبضها الرطب وصقره اي السائل منه من غير طبخ عبارة الاصل من غير ان يعرض
على النار في قارورة له ولم ينقص واحد منهما بالنزع اي بتقدير نزعهما ولا الترك له فيها فلا اجبار
لها بل الزوج كفاها مؤنة الجذاذ اذ اهل الحجاز يفعلون ذلك استبقاء لرطوبة الرطبة واستزادة
لحلاوته وقيد القارورة بقوله له ليفارق ما ياتي من مسامحة الزوج بها وان نقص وصف اي من
الرطب وصقره او احدهما ثبت لها الخيار فان فسخت فلها مهر المثل وان اجازت فتعيب ولا
ارش او نقص عينه كان تشرب الرطب شيئا من الصقر انفسخ العقد في قدره اي الذاهب منه فعلم
انه لا يضر نقص عين الصقر مع زيادة قيمة الرطب به صرح اصله وان كان يعيبه اي الرطب اخراجه
من القارورة دون الترك فيها تخيرت الا ان يهبها الزوج لها هبة او اعراضا فلا اجبار لها بل تجبر
على قبولها ابقاء للعقد واذا انتزع ما فيها اخذها الزوج فيها اذا تم بالاعراض كالنعل من الدابة المبيعة
وان تعيب بالترك فيها طالبت بالنزع ولا اجبار لها وان تبرع عليها بالقارورة اذ لا تجبر على قبولها
لانه لا ضرورة اليه فان كان الصداق هو النخل فقط وكانت الثمرة اي الرطب وصقره للمالك ضمن
الزوج نقص الرطب والصقر لما زاده بقوله للمتعدي ولا اجبار لها لانها نقص العين بصداق
وان كان الصقر ملكا للزوج بان ملكه من رطب لغيره وكان رطب النخل للزوجة ضمن نقص الرطب
وحده ان نقص هذا من زيادتي وان كان الرطب من الصداق فان نقص بالنزع فلها الخيار والا فلا
فلها الخيار وتاخذ الرطب والزوج الصقر ولا شيء له لما تشربه الرطب صرح به الاصل ولو عيبه
اي الرطب النزع من القارورة لا الترك فيها وسمح لها بالقارورة لم يلزمها القبول لانه لا حاجة اليه
في امضاء العقد هنا الا ان كان الرطب صداقا وسمح بالقارورة وحدها او بها وبالصقر ان
كان الصقر له فيلزمها القبول للحاجة اليه في امضاء العقد هنا فلا اجبار لها والا استثناء
منقطع والحاجة لقولي ان كان له لعله من زيادتي والتصريح بمسالة السماح بالقارورة وحدها
من زيادتي واذا كان الصداق دينا جاز الاعتياض عنه كالثمن الا ان كان صنعة اي تعليمها
فلا يجوز الاعتياض عنه كالمسلم فيه ومن الصنعة تعليم قراءة القران ونحوه وعبارتهما الا
تبعا للمتولي فقال وفي التتمة لو اصدقها تعليم القران او صنعة لم يجز الاعتياض قال البلقيني
وفي ذلك نظر لانه لو كان كالمسلم فيه لاعتبر تسليم الزوجة في مجلس العقد وهو خلاف الاتفاق

وما قاله حسن اذ لا فرق في الدين بين الصنعة وغيرها فالاوجه انه كغيرها كالثمن وهو ما
اقتضاه كلام غير المتولي وما قاله المتولي ضعيف وقد يرشد اليه كلام الاصل **فرع لو زاد**
الصداق في يده زيادة متصلة كسمن وكبر وتعلم صنعة **استوفاها مع الاصل او منفصلة** كثمرة
وولد وكسب **فملك للزوجة** كما في البيع ولو امتنع من التسليم على قوله فملك الزوجة كهي **واذا تلفت**
اي الزيادة في يده **لم يضمنها** لان يده عليها يد امانة **الا ان طلبتها** منه **فامتنع** من تسليمها فيضمنها
ولو امتنع البائع من تسليم العين المبيعة للمشتري **فتلفت في يده فكالافة** لها فينفسخ البيع
والصداق كالمبيع في ذلك وهذا من زيادته ولو ابدل العين المبيعة بالصداق كان اولى وانسب
ولا يضمن الزوج منفعة للصداق وان استوفاها بركوب او لبس او استخدام او نحوها او
طالبته بالتسليم فامتنع لانها حادثة فهي كالزيادة الحادثة اذا امتنع الزوج من تسليمها وقد
يفرق بان الزيادة لم يتناولها عقد الصداق ابتدا بخلاف البائع **فصل لو اصدقها** فاسدا
كان اصدقها **خمرا او حرا** او مغصوبا **وجب لها مهر المثل** بالعقد لتعذر رد مقابله لصحة النكاح
ووجب بدله كما لو ابتاع بثمن فاسد وتعذر رد المبيع تجب قيمته **وكذا** يجب لها ذلك **اذا غرها**
بانه عبد او عصير هذا في انكحتنا اما انكحة الكفار فكما اعتقدوا صحة اصداقه تجري عليه
حكم الصحيح كما مر قال الزركشي وقياس ما في الخلع من انه لو خالعها على غير مقصود كالدم وقع
رجعيا عدم وجوب مهر المثل فيطرح هنا فيكون الزوجة كالمفوضة لكن صرحوا هنا بانه
لا فرق فيحتاج الى الفرق بين البابين انتهى ويفرق بان المغلب ثم هنا من جانب المراة
المعاوضة فاعتبر كون العوض مقصودا بخلاف ما هناك وبان مقصود النكاح الوطء وهو
موجب للمهر غالبا بخلاف الخلع فان مقصوده الفرقة فهي تحصل غالبا بدون عوض **الحكم**
الثاني التسليم للمهر ولكبيرة عاقلة **سلمت نفسها** للزوج **مطالبة الزوج** بنفسها او وليها **بالمهر وان كان**
الزوج **صغيرا** كما في النفقة **ولها** اي للكبيرة **حبس نفسها حتى يسلم** الزوج **المهر** المعين والحال كالبائع
سواء اعتبر تسليمه لعذر ام لا والحبس في الامة لسيدها او وليه **لا المؤجل ولو حل** قبل تسليمها لوجوب
تسليمها قبل الحلول لانها رضيت بالتاجيل كما في البيع وما ذكر من الحبس محله في غير ما مر في اوائل الباب
الحادي عشر **ولولي صغيرة ومجنونة ترك الحبس لا لمصلحة** فعلم ان له حبسها حتى يسلم الزوج المهر
وان تنازعا اي الزوجان **في البداءة** بالتسليم بان قال لا اسلم المهر حتى تسلمي نفسك وقالت
لا اسلمها حتى تسلم اجبرا بما ذكره بقوله **امر بتسليمه الى عدل ثم امرت بالتمكين** فاذا مكنت تسلم
العدل المهر اليها وان لم يات الزوج لما فيه من فصل الخصومة قال الامام فلو هم بالوطء بعد
تسليم المهر فامتنعت فالوجه استرداده واستشكل ابن الرفعة الى عدل لانه ان كان نائبا
فالمجبر الزوج والا فالزوجة واجاب بانه نائبها كما صرح به الجيلي اقتضاه كلام الاصحاب فيما اذا
اخذ الحاكم الدين من الممتنع فان الماخوذ يملكه الغريم ويبرا ذمة الماخوذ منه ومع كونه نائبه
هو ممنوع من تسليمه اليه وهي ممنوعة من التصرف فيه قبل تمكينها بخلاف القول باجبار الزوج
فانا اذا اجبرناه اطلقنا تصرفها في الماخوذ بمجرد التسليم واجاب غيره بانه نائبهما واستشهد

له

57 له بمقتضى كلام الاصحاب المذكور وهو ظاهر واجيب بانه نائبهما ولا محذور في اجبارهما لزوال
العلة المقتضية لاجبارها واخر بانه نائب الشرع لقطع الخصومة بينهما **ثم يجب عليه**
نفقتها بقوله اذا سلم المهر مكنت لانها حينئذ ممكنة **فرع يسقط حق الحبس للزوجة**
بالوطء له بتمكينها منه مختارة مكلفة ولو في الدبر كما لو سلم البائع المبيع متبرعا قبل قبض الثمن
لا بالتسليم فقط فلها بعده حبس نفسها حتى تقبض المهر لان القبض في النكاح بالوطء دون
التسليم **ولا بوطئها مكرهة وصغيرة ومجنونة** ولو بتسليم الولي لعدم الاعتداد بتسليمهن نعم
لو سلم الولي الصغيرة او المجنونة بالمصلحة فينبغي كما في الكفاية انه لا رجوع لها وان كملت كما
لو ترك الولي الشفعة لمصلحة ليس للمحجور عليه الاخذ بها بعد زوال الحجر على الاصح بخلاف ما لو
سلمها بغير مصلحة بل المحجور عليها بالسفه لو سلمت نفسها وراى الولي خلافه فينبغي ان يكون له
الرجوع وان وطئ **ولو امتنعت** من تسليم نفسها بلا عذر **وقد بادر** بتسليم الصداق **لم**
يسترده لتبرعه بالمبادرة **كما لو عجل الدين المؤجل** لا يسترده **بل تجبر** على تسليم نفسها **وبالتسليم**
اي وبتسليمها نفسها له **لا بقبض الصداق المعين** [illegible] كنظيره في البيع والتصريح بهذا من
زيادته **وتمهل وجوبا بعد تسليم الصداق لا بسؤالها** او بسؤال وليها او الامهال **لنحو تنظيف**
من وسخ كاستحداد لان ذلك متعلق فاذا استمد ادى الى بقا النكاح **ثلاثة ايام بلياليها لا ما دونها**
لان الغرض من ذلك يحصل فيها ولانها اقل الكثير واكثر القليل والمراد ما يراه قاض لانه امر
مجتهد فيه **طاهرا كانت من حيض او نفاس ام لا** فلا تمهل اكثر من ذلك وخرج بنحو التنظيف الجهاز
والسمن ونحوهما فلا تمهل لها وكذا الحيض والنفاس فلا تمهل لانقطاعهما لان مدتهما قد تطول
ويتاتى التمتع معهما بلا وطء كالرتقا وهذا ما صرح به الاصل وقال الزركشي فيما سيذكره
في الامهال للتنظيف ان تمهل الحائض ان لم تزد مدة حيضها على مدة التنظيف وقد صرح به
في التتمة فيختص عدم امهالها بما اذا لم تكن مدة الحيض تزيد على ثلاثة ايام والا فتمهل انتهى
وكالحيض فيما قاله النفاس وهذا مع انه يمكن ادراجها في قول المصنف لنحو تنظيف فيكون
مخالفا لاصله وموافقا للمتولي لكن تقويته بشرط ان لا تزيد على مدة التنظيف ولو علمت
انه يطاها ولا يبرأ فيه لعظم نعاله فهل لها ان تمتنع فيه تردد للامام قال ولا يبعد تجويزه تلك
او ايجابه عليها **ويحرم وطء من لا تحتمل الوطء لصغر او مرض** وهزال لتضررها به والتصريح
بتحريمه في المريضة من زيادته **وتمهل** اي من لا تحتمل الوطء **حتى تطيق** لا مر **ويكره للولي تسليمها**
اي الصغيرة بغير بينة ذكر الولي **فلو سلمت له صغيرة لا توطا لم يلزم تسليم المهر** كالنفقة **وان سلمه**
عالما بحالها او جاهلا **فهل له استرداده وجهان** كالوجهين فيما لو امتنعت بلا عذر وقد بادر
الزوج الى تسليمه ذكره الاصل وقضيته ترجيح عدم استرداده **فرع لو قال سلموا الي**
من لا تحتمل الوطء انا لا اطاها حتى تحتمل **وجب تسليم المريضة** له ان كان ثقة لانها محل التمتع
في الجملة **بل لو سلمت نفسها لم يكن له الامتناع** من تسلمها كالنفقة لها وان يخرجها من داره اذا مرضت

وتلزمه النفقة لها لما مر بخلاف الصغيرة لا يجب تسليمها له وان كان ثقة لان الاقارب احق
بحضانتها ولانه لا يومن من هيجان الشهوة ولو سلمت له كان له الامتناع من تسلمها لانه نكح
للتمتع لا للحضانة ولا يلزمه نفقتها وترجيح وجوب تسليم المريضة دون الصغيرة فيما ذكر من
زيادته فانه نقل حكاه الاصل عن البغوي ثم حكى عن بسيط الغزالي انه لا يجب تسليمها لانه ربما وطي
فيتضرر به بخلاف الحايض فانها لا تستضر ولو وطي وهذا ما جزم به الامام والمتولي ورجح
الزركشي وقال انه مقتضى كلام العراقيين ونص المختصر ويجب عليه نفقة النحيفة
اي نحيفة البدن بالتسليم اي بتسليمها او بتسليم وليها له والتقييد بهذا من زيادته والذي
في الاصل لو كانت نحيفة بالجبلة فليس لها الامتناع لهذا العذر لانه غير متوقع الزوال كالرتق
فان خافت الافضا لو وطيت لعبالة الزوج لم يلزمها التمكين من الوطي فيتمتع بغيره او يطلق
ولا فسخ له بذلك بخلاف الرتق لانه يمنع الوطي مطلقا والنحافة لا تمنع وطي نحيف مثلها وليست
بعيب ايضا نعم ان افضاها وطي كل احد فله الفسخ على ما سياتي في العيوب ومن افضى امراته
بالوطي لم يعد اليه حتى تبرا البرا الذي لو عاد لم يخدشها ولو ادعت عدم البرء كان قالت لم يندمل
الجرح فانكره او قال ولي الصغيرة لا تحتمل الوطي فانكر الزوج عرضت على اربع نسوة ثقات فيهما
او رجلين محرمين للصغيرة وكالمحرمين الممسوحان اما اذا ادعت النحيفة بقا الم البدن لا زواله
وانكر الزوج فتصدق بيمينها لانه لا يعرف الا منها نقله الاصل عن المتولي واقره وان ادعى
الاب بعد تسليم الزوج بتسليم زوجته موتها وانكر الزوج فالقول قول الزوج بيمينه حتى
لا يسلم المهر ويكلف اقامة البينة عليه ولا تلزمه مونة تجهيزها لان الاصل بقا الحياة وان تزوج
رجل بتعز امراة بزبيد سلمت نفسها بتعز اعتبارا بمحل العقد فان طلبها الى عدن فنفقتها
من زبيد الى تعز عليها ثم من تعز الى عدن عليه وهل تلزمه مونة الطريق من زبيد الى تعز
ام لا قال الحناطي من عندنا ويه نعم وحكى الروياني فيه وجهين احدهما نعم لانها خرجت باذنه والثاني
لا لان التمكين انما يحصل بتعز قال وهذا اقيس واما من تعز الى عدن فعليه الحكم
الثالث التفويض فلا يستحق المهر للزوجة الا بالوطي ولو حراما كوقوعه في حيض
او دبر لاستيفا مقابله ولان وطي الشبهة يوجبه ابتدا فوطي النكاح اولى بالتفويض والقول
قوله اي الزوج فيه اي في الوطي بيمينه او بموت احدهما في النكاح الصحيح [illegible]
ولانه لا يبطل به النكاح بدليل التوارث وانما هو نهاية له ونهاية العقد كاستيفا المعقود
عليه بدليل الاجارة وتقرر ان قتل السيد امته وقتلها نفسها يقسطان المهر ولو اعتق
مريض امته التي لا يملك غيرها وتزوجها واجازت الورثة العتق استمر النكاح ولا مهر لها كما في
البيان والمراد باستقرار المهر الامن من سقوطه كله بالفسخ او سقوط شطره بالطلاق
لا بالخلوة ونحوها كاستدخال مائه والمباشرة من غير الفرج حتى لو طلقها بعد ذلك لم يجب
الا الشطر لانه وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن اي تجامعوهن وكما لا يلحق ذلك بالوطي

في سابر

58

في سابر الاحكام من حد وغسل وغيرها الباب الثاني في حكم الصداق الفاسد ولفساده
اسباب ستة الاول وهو ضربان احدهما عدم المالية فيه مطلقا او للزوج كخمر ومغصوب وقد
سبق حكمه ولو اصدقها عبدين فخرج احدهما حرا او مغصوبا بطل الصداق فيه وصح في الاخر تفريقا
للصفقة وتخيرت فان فسخت فلها مهر المثل وان اجازت فلها مع الاخر حصة المغصوب
من مهر المثل بحسب قيمتهما وثانيهما الجهالة كان اصدقها عبدا او ثوبا غير موصوف
فيجب مهر المثل لفساد التسمية السبب الثاني الشرط بتفصيل ذكره بقوله فان لم يتعلق
به غرض كشرط ان لا تاكل الا كذا او تعلق به غرض لكنه وافق مقتضى النكاح كشرط ان ينفق
عليها او يقسم لها لم يوثر في النكاح ولا في الصداق لانتفا فايدته والا اي وان لم يوافق
مقتضى النكاح فان لم يخل بمقصود العقد كشرط ان لا ينفق ولا يتزوج عليها او لا يسافر
بها او لا يقسم لها او ان يسلمها بعضه انعقد النكاح لعدم الاخلال ولانه لا يتاثر بفساد العوض
فبفساد الشرط اولى بمهر المثل لا المسمى لفساد الشرط لانه ان كان لها فلم ترض بالمسمى وحده
وان كان عليها فلم يرض الزوج ببذل المسمى الا عند سلامة ما شرطه فاذا فسد الشرط وليس
له قيمة يرجع اليها وجب الرجوع الى مهر المثل وان اخل به كشرط ان يطلقها ولو بعد الوطي
او ان له الخيار في النكاح او انها لا ترثه او انه لا يرثها او انهما لا يتوارثان او على ان النفقة
على غير الزوج بطل العقد للاخلال المذكور لكن قوله او لا ترثه الى اخره من زيادته نقله الاصل عن
الحناطي ثم قال وفي قول يصح ويبطل الشرط قال البلقيني وهذا هو الاصح ووجهه ان الشرط
المذكور لا يخل بمقصود العقد بل بالشرط اي الزوج الا ان يطاها فلا يبطل العقد كما سبق
بيانه في الكلام على التحليل فرع لو نكحها بالف ان كان ابوها في البلد والا فبالفين او
زوج امته بعبد لغيره على ان الاولاد للسيدين انعقد النكاح بمهر المثل لما مر قبل الفرع وكذا ينعقد
بمهر المثل ان شرط الخيار في الصداق لانه لم يتمحض عوضا بل فيه معنى النحلة فلا يليق به الخيار او
نكحها بالف على ان لابيها الفا او على ان يعطيه الفا لانه ان لم يكن من الصداق فهو شرط عقد في عقد
والا فقد جعل بعض ما التزمه في مقابلة البضع لغير الزوجة فيفسد كما في البيع السبب
الثالث تفريق الصفقة من الابتدا كان اصدقها عبده وعبد غيره او نكح امراتين معا بعوض واحد
كما سياتي في الفصل الاتي بخلاف تفريقها في الدوام وفي اختلاف الاحكام ومن تفريقها في الاحكام
ما ذكره بقوله فان زوجه بنته وملكه الفا من ماله بعبد صح المسمى لان ذلك جمع بين عقدين مختلفي
الحكم في صفقة اذ بعض العبد صداق وبعضه مبيع ووزعنا العبد على الالف ومهر المثل
فان كان مهر المثل الفا ايضا وقيمة العبد الفين فنصف العبد مبيع ونصفه صداق فان
رد العبد على الزوج بعيب رجعت زوجته عليه بالالف وانما لها مهر المثل ولو ردت عليه
احد النصفين فقط جاز لتعدد العقد فان طلقها قبل الدخول رجع للزوج نصف الصداق
وهو ربع العبد قبل القبض له استردت الالف وطالبته بمهر المثل ولو وجد الزوج بالثمن
عيبا ورده استرد المبيع وهو نصف العبد وبقي لها النصف الاخر صرح به الاصل فان تزوجها

واشترى عبيدها بالف كل من الصداق والشرا وقسط الالف على مهر المثل وقيمة العبيد
فما خص مهر المثل فهو صداق فاذا رد العبد عليه بعيب استرد الزوج قسطه اي قسط
العبد من الالف وليس لها رد الباقي والرجوع الى مهر المثل لان المسمى صحيح هذا ان بقي النكاح
وان انفسخ قبل الدخول استرد الزوج الجميع اي جميع العوض فان خرج الالف مستحقا
استرد شرا العبد ووجب لها مهر المثل وان زوجها اباها وملكها ما به درهم لها عبدا بدرهم
بطل البيع والصداق لانه ربا فانه من قاعدة مد عجوة فان كان احد العوضين دنانير صح اذ غايته
انه جمع بين صداق وصرف وهو لا يمنع الصحة فصل نكح امراتين معا كان زوجه بهما ابوهما
او معتقهما او وكيل وليهما او خالعهما معا على عوض واحد فسد العوض للجهل بما يخص كل منهما
في الحال كما لو باع عبيد جمع بثمن واحد لا النكاح والبينونة فلا يفسدان لان فساد العوض فيهما
لا يقتضي فسادهما لانهما ليسا معاوضة محضة ورجع فيهما اي مهر المثل لكل من المراتين كما لو
اصدقها خمرا وكذا يفسد العوض ويرجع الى مهر المثل او زوج الاب ابنته من رجلين بعوض واحد
فان كانتا اي المزوجتان لواحد بعوض واحد كامتين لسيد واحد لم يفسد اي العوض لاتحاد
المستحق به هنا وتعدده في تلك السبب الرابع ان يتضمن اثباته اي الصداق رفع
النكاح او رفع الصداق فالاول مثاله ان ياذن لعبده في نكاح حرة بصداق والصداق
رقبته فيبطل النكاح لانه قارن ما يضاده ويلزمه بطلان الصداق لانه لو صح ملكت زوجها
وانفسخ النكاح فيرتفع الصداق وكالحرة المبعضة والمكاتبة فان كانت اي المعينة لنكاح
عبده امة صح النكاح والصداق لان المهر لسيدها لا لها فان طلقها قبل الدخول وقلنا بالاصح
ان من باع عبدا قد تزوج باذنه فطلق قبل الدخول وبعد الاداء للمهر حكمه ان المسترد من المهر
للمشتري كان العبد كله رهنا لسيد الامة فان اعتق ما لكلتا العبد ثم طلقها العبد قبل
الدخول بها او ارتدت قبله فعلى المعتق للعتيق نصف قيمته في صورة الطلاق وجميعه
الاولى وجميعها في صورة الردة وكان الاولى بان يعبر بقيمته لا بنصفه لا بنصف قيمته لانه
الواجب دونه ولو لم يعتقه سيد الامة فيما ذكر بل باعه كان عليه ذلك اي ما ذكر من النصف
والجميع للمشتري لان الصداق يكون ابدا لمن له العبد يوم الطلاق او الانفساخ ولو باع الامة
ثم طلقها العبد او فسخت نكاحه بعيب قبل الدخول بقي العبد له اي لبايعها ولا شي عليه ومثال
القسم الثاني وهو ان يتضمن اثبات الصداق رفعه ان يكون له اي لرجل ولد حر من امة يملكها
بيوتها كان ولدت منه وهي حرة ملكها بنكاح ثم ملكها فيعتق عليه ولده دونها فيزوجه بامراة واصدقها
امه فان الصداق يفسد ويجب للمراة مهر المثل وذلك لانا اي لو صححناه دخلت الامة
او الاب في ملك الابن وعتقت عليه فيمتنع انتقالها الى المراة وكذا لو جعل احد ابويه صداقا
له ومتى تبرع الوالد عن ابنه الصغير بالصداق او اشترى له شيا في ذمته وسلمه
عنه فطلق قبل الدخول او رد المبيع بعيب عاد النصف اي نصف الصداق في الاولى
او الثمن في الثانية الى الابن ولا رجوع للاب فيه ولو تبرع به اجنبي عن الزوج او والد عن

ابنه

عن ابنه الكبير عاد اليه لا الى المتبرع عنه وتقدم اواخر باب خيار النقص ذكر الفرق
بين الحكمين وغيره السبب الخامس الولي اي تفريطه فان زوج المجبر بالاجبار
بان زوج بنته المجنونة او البكر الصغيرة او الكبيرة بغير اذنها باقل من مهر المثل لا يتغابن
بمثله او قبل النكاح لابنه الصغير والمجنون لا من مال الاب باكثر من مهر المثل بما لا يتغابن بمثله
بطل المسمى لانتفا الحظ والمصلحة فيه وصح النكاح بمهر المثل لانه لا يفسد بفساد المهر ولو قبله
له باكثر من مهر المثل من مال نفسه صح المسمى عينا كان او دينا لان المجعول صداقا لم يكن ملكا
للابن حتى يفوت عليه والتبرع به انما حصل في ضمن تبرع الاب فلو الغى فات على الابن
ولزم مهر المثل في ماله وبهذا قطع الغزالي والبغوي والماوردي ورجح المتولي والسرخسي
فساده لانه يتضمن دخوله في ملك الابن ثم يكون متبرعا بالزائد وابطله الاصل بمنع اعتاقه
عنه عبد نفسه في كفارة القتل ورد بان له ان يعتق عن طفله في كفارة القتل كما نص عليه
الشافعي في الوصايا وذكره القاضي هناك والبندنيجي في الايمان واذا جاز ذلك في عبد طفله
ففي عبد نفسه اولى والترجيح في هذا من زيادة المصنف فصل عقد واسروا
بالف واعادوه جهرا بالفين تجملا لزم الالف او اتفقوا على الف سرا ثم عقدوا بالفين
جهرا لزم الالفان اعتبارا بالعقد وعلى هذين الحالين حمل نص الشافعي في موضع على ان المهر
السر وفي اخر على انه مهر العلانية او اتفقوا على تسمية الالف بالفين بان عبروا بها عنها
وعقدوا بها لزما لجريان اللفظ الصحيح بها او عقدوا بها على ان لا يلزم الا الف صح النكاح
بمهر المثل السبب السادس المخالفة للامر فمتى قدرت اي المراة العاقلة مثلا فزوجها
الولي او وكيله بدونه او بلا مهر او بغير نقد البلد او اطلقت الاذن بان لم تقدر مهرا
فزوجها من ذكر باقل من مهر المثل او بلا مهر او بغير نقد البلد او اطلق صح النكاح بمهر المثل
كسائر الاسباب المفسدة للصداق نعم لو كانت سفيهة وسمى دون تسميتها لكن كان رابحا
على مهر المثل فينبغي ان لا يضيع الزايد عليها قاله الزركشي قال ولو طرد في الرشيدة لم يبعد
وان قالت للولي او وكيله زوجنيه اي الخاطب بما شا فقعل وجب مهر المثل ان جهل
للعاقدين او احدهما ما شاه الخاطب والا فالواجب المسمى ومثله ما لو قالت بما شئت او
بما شئت انا فرع لو قال الولي للوكيل زوجها من شئت بما عبارة الاصل بمن شئت
فرضيت بغير كفو وبمهر فزوجها منه صح النكاح لرضاها بذلك فرع لو قال الولي انا وكيل
فلان الغايب مثلا في قبول نكاح فلانة بكذا فصدقه الولي والمراة فتزوج له وضمن له الصداق
فان انكر الغايب الوكالة وحلف لزم الوكيل نصف ما ضمن لان المال ثابت عليه بزعمه فصار
كما لو قال لزيد على عمرو الف وانا ضامنه فانكر عمرو يجوز لزيد مطالبة الضامن وان قال
الولي لوكيله اي لمن يريد توكيله وكلتك حتى تتزوج بنتي فلانا لكن لا يتزوج ان لم يكفل بالبنا
المفعول لم تصح الوكالة لاشتراطه الكفالة قبل العقد وحذف من الاصل هنا شيا لذكره له في
الباب الرابع في بيان الاوليا وان قال لم تزوجها بالف مثلا وان لم يضمنه بل او صفه فزوجها

بالف فقط او قال لو زوجها بمجهول او خمر فزوجها بدون مهر المثل او بغير نقد البلد صح
النكاح بمهر المثل وقوله في الروضة لم يصح اي النكاح وتبع فيه كالرافعي طريق الخراسانيين
وذكر الاصح فيه الى ما قررته فتبدل من طريقة العراقيين اصح فعدل عنه المصنف الى ما
قاله ليوافق مراده

الباب الثالث في التفويض

وهو جعل الامر الى غيره ويقال
الاهمال ومنه لا يصلح الناس فوضى وتسمى المراة مفوضة بكسر الواو لتفويضها امرها الى
الى الزوج او الى الولي بلا مهر او لانها اهملت المهر ومفوضة بفتح الواو لان الولي فوض امرها
الى الزوج قال في البحر والفتح افصح وفيه طرفان الاول في صورته وهو ضربان تفويض مهر
بان يقول زوجتكها بما شئت او شاء انا وتقدم حكمه وتفويض بضع وهما نادر الرشيدة
في تزويجها بلا مهر فيزوجها نافيا للمهر او ساكتا عنه بخلاف غير الرشيدة لان التفويض
تبرع وليستفاد بتفويض سفيهة اذنها في النكاح لسكوت الاذن عن المهر تفويض
لان النكاح يعقد غالبا بمهر فيحمل الاذن على العادة فكانها قالت زوجني بمهر والتصريح بالترجيح
من زيادته وصرح في الشرح الصغير وقال وفي نسخة وادعى في المهمات انه تفويض وان الشافعي نص
عليه نصا قاطعا وليس كما ادعى والنص الذي ليس قاطعا بل محتمل جدا كما نبه عليه الاذرعي وسكوت
السيد عن مهر المكاتبة عند العقد تفويض لان سكوته عنه في العقد لا يشعر برضاه بدونه
بخلاف اذن المراة للولي فانه محمول على ما يقتضيه العرف والشرع من التصرف لها بالمصلحة
ولو زوجها الولي ما دونها على ان لا مهر لها وان وطئ صح النكاح كما لو نقص عن مهر المثل وهل يبقى
مفوضة ويجعل التفويض صحيحا بالغا النفي في المستقبل او يستحق مهر المثل بالعقد ويجعل التفويض
فاسدا وجهان وبالثاني قال ابو اسحاق وصاحب المهذب والبيان وغيرهم كما في سائر الشروط الفاسدة
قال الاذرعي وهو قضية ايراد الجمهور العراقيين كما قاله بعض الائمة فهو المذهب

فرع

لو نكحها على ان لا مهر ولا نفقة لها او على ان تعطيه اي تعطي زوجها الفا وقد اذنت بذلك فمفوضة لان
ذكر ما يلغو في التفويض وان زوجها بمهر المثل من نقد البلد وقد اذنت ان يزوج بلا مهر صح المسمى او
زوجها بدونه فمفوضة فلا يلزم شيئا بالعقد قال الزركشي فما اتبع فيه الشيخان العمرى وهو عجيب
كما قاله ابن الرفعة لان العقد وقع على التسمية فاسدة فينبغي ان يجب مهر المثل بالعقد عملا بالقاعدة

الطرف الثاني في حكمه اي التفويض فللمفوضة مهر المثل بالوطء لان الوطء لا يباح بالاباحة
لما فيه من حق الله تعالى نعم لو نكح في الكفر ثم اسلم واعتقادهم انه لا مهر لمفوضة بحال ثم وطئ فلا
شيء لها لانه استحق وطئا بلا مهر لا بالعقد اذ لو وجب به لتشطر بالطلاق قبل الدخول كالمسمى
فكذا في ايجاب مهر المثل في التفويض ولان بروع بنت واشق نكحت بلا مهر فمات زوجها قبل ان
يفرض لها شيئا فقضى لها رسول الله صلى الله عليه وسلم بمهر نسائها وبالميراث رواه ابو داود وغيره
وقال الترمذي حسن صحيح والمعتبر في مهر المثل في صورة الوطء اكثر ما كان من العقد الى الوطء
وكذا في صورة الموت في وجه وهل يوم الموت في وجه ويوم العقد في وجه ووجه اعتبار
الاكثر في صورة الوطء ان البضع دخل بالعقد في ضمانه واقترن به الاتلاف فوجب الاكثر كالمقبوض

بشرى فاسد ويؤخذ منه ان الاوجه في صورة الموت عدم اعتبار الاكثر وينبغي فيه اعتبار
يوم العقد على ما ذكر في صورة الوطء من اعتبار الاكثر للموت ما صحح في الروضة تبعا لما اقتضاه
كلام اصلها هنا لكنه صحح في المنهاج كاصله والشرح الصغير اعتبار يوم العقد ونقل الرافعي في
سياق الصداق عن اعتبار الاكثر ولها المطالبة للزوج بالفرض للمهر قبل المسيس وحبس نفسها
له اي للفرض لتكون على بصيرة من تسليم نفسها وكذا لها حبس نفسها لتسلم اي لتسليم المفروض
كالمسمى في العقد وان طلقها قبل الدخول والفرض فلا مهر لها اي فلا شيء لها منه لعدم وجوبه
قبل الطلاق

فرع

المفروض ما تراضيا عليه ولو مؤجلا وزائدا على مهر المثل وجاهلين
بقدره كالمسمى ابتداء ولان المفروض ليس بدلا عن مهر المثل ليشترط العلم به بل الواجب احدهما
مبهما فان امتنع الزوج من الفرض لها او لم يتراضيا على قدر فرض القاضي مهر المثل من نقد
البلد حالا كما في قيم المتلفات لا مؤجلا ولا بغير نقد البلد وان رضيت بذلك لان منصبه
الالزام بمال حال من نقد البلد ولها اذا فرضه حالا تاخيره اي تاخير قبضه لان الحق لها ولا
اعتبار بتفاوت يسير يحتمل مثله في قدر المهر ويشترط علم القاضي بمهر المثل حتى لا يزيد عليه
ولا ينقص عنه الا بالتفاوت اليسير لا رضاهما بما فرضه القاضي لان فرضه حكم منه وحكمه
لا يتوقف لزومه على رضا الخصمين ولو فرضه اجنبي من ماله لم يصح لانه خلاف ما يقتضيه العقد

فرع

يبطل ابراؤها عن المهر واسقاط الفرض قبل الفرض والوطء منهما اما الاول
فلانه ابراء عما لم يجب واما الثاني فكاسقاط زوجة المولى حقها من مطالبة زوجها ولا يصح الابراء
عن المتعة ولو بعد الطلاق لانه قبل الطلاق ابراء عما لم يجب وبعده ابراء عن مجهول واذا فسد
المسمى كان اصدقها خمرا فابرات عن مهر المثل وهي تعرفه صح الابراء وان جهلته لم يصح ولو علمت انه
لا يزيد على الفين وتيقنت الفا اي انه لا ينقص عن الف فابرأته اي زوجها من الفين نفذ ابراؤها
قال في اصل الروضة ولو قبضت الفا وابرأته من الف الى الفين فان بان مهرها الفا او فوقه الى الفين
فالبراءة حاصلة وان بان فوق الالفين لزمه الزيادة وحصلت البراءة من الفين وهذا معلوم مما
مر في باب الضمان فلهذا تركه المصنف وان اعطاها اي دفع لها زوجها الفين وملكها ما فوق
الالف الى الفين ملكته اي ملكت ذلك ان بان مهرها الفا او فوق الالف الى الفين فان بان اقل
من الف ردت اليه تكملة الالف اي قدر التفاوت بين مهرها والالف لانه لم يدخل في التمليك وما ذكر في
هذا من صحة التمليك في الالفين جار على ما صححه الرافعي من انه يبرا من عشرة فيما لو قال ابراتك من واحد
الى عشرة واما على ما صححه النووي وجزم به المصنف من انه يبرا من تسعة فينبغي اسقاط واحد من الالفين

فرع

لو ابراه من دين ظانا انه لا دين له عليه صح الابرا كما لو باع مال ابيه ظانا حياته فبان ميتا
ويحصل الابراء بمعنى البراءة منه اي الزوجة بلفظ التحليل والابراء والاسقاط والعفو والتمليك
ويحصل الابراء ايضا عما يملك الاعيان اي بلفظ صالح لتمليك الاعيان فان تلفت اي العين المدفوعة
الى الزوجة وصار الحاصل دينا فبالالفاظ المذكورة يصح الابراء منه

فصل

المفروض الصحيح
يتشطر بالطلاق قبل الدخول كالمسمى ابتداء لا المفروض الفاسد لحكم فلا يتشطر به بل مهر المثل

اذ لا عبرة به بعد اخلا العقد عن المعروض بالكلية بخلاف فاسد المسمى في العقد لعدم اخلا
العقد عن العوض فرع نحكم في ذمية فوضت بضعها في نكاح ذميا بحكمنا فينا عند الترافع
الينا والطرف متعلق بنحكم فصل حيث اوجبنا مهر المثل فهو ما يرغب به في مثلها عادة من نسا
عصباتها وهي من المنسوبات الى من تنسب هي اليه كالاخت وبنت الاخ والعمة وبنت العم وان متن
فتراعي القربى فالقربى فتقدم الاخوات من الابوين ثم من الاب ثم بنات الاخ للابوين ثم للاب ثم عمات
كذلك على ترتيب الارث في الاقربية والتصحيح لبعدها من زيادة فان فقدت اي نسا عصباتها
او لم ينكحن او جهل مهرهن فنسا الارحام تقدم القربى فالقربى من الجهات وكذا من الجهة الواحدة
الجدات وخالات قال الماوردي ويقدم من نسا الارحام الام ثم الاخت للام ثم الجدات ثم الخالات
ثم بنات الاخوات ثم بنات الاخوال وعلى هذا قال ولو اجتمعت ام اب وام ام فاوجه ثالثها التسوية
ان تعذرت نسا الارحام اعتبرت الاجانب اي الاجنبيات وتراعى المماثلة بينها وبينهن
في العقل لانه الركن الاعظم للمهر وفي الامة انه مثلها في خسة السيد وشرفه وفي العتيقة عتيقة
مثلها وفي العربية عربية مثلها وفي البدوية بدوية مثلها وفي القروية قروية مثلها وتعتبر البلد
لان القيمة تختلف باختلاف الامكنة فلو كن ببلد ينقص وهي باحدها اعتبر من بلدها لكن نسا ولها
اي نسا عصباتها وان غبن عن بلدها يقدمن على نسا بلدها الاجنبيات ثم من ساكنها منهن
في البلد اي بلدها قبل انتقالهن الى الاخرى قدم عليهن اذا لم يساكنها في بلدها وهذا من زيادته
وبه صرح ابن الصباغ وان تفرقن في البلاد اعتبرن اقربهن الى بلدها ويرعى ايضا السن والعفة
والجمال وسائر الخصال المقصودة اي المرغبة ولو يسارا كبكارة وفصاحة ونسب لان
المهر يختلف باختلافها فان فضلتهن او نقصت عنهن بصفة من الصفات المرغبة فرض
المهر اللائق بالحال وان سامحت امرأة من العصبة ببعض مهرها لم يلتفت اليها اعتبارا
بالغالب فلا يلزم الباقيات المسامحة الا ان يكون لنقص نسب يفتر الرغبة فيعتبر المسامحة
وان كن كلهن او غالبهن يسامحن قوما دون قوم اعتبرناه فلو جرت عادتهن بمسامحة
العشيرة دون غيرهم خففنا مهر هذه في حق العشيرة دون غيرهم وكذا لو سامحن الشريف
دون غيره ويجب مهر المثل حالا من نقد البلد كقيم المتلفات فان اعتدن التاجيل في جميع الصداق
او بعضه نقص للتعجيل بقدره اي بقدر ما يليق بالاجل ويعتبر مهرها في النكاح الفاسد
يوم الوطي كالوطي بالشبهة لا يوم العقد اذ لا حرمة للعقد الفاسد فرع لا يتعدد
المهر بوطي الشبهة اي بتعدده قال الماوردي اذا لم يود المهر قبل التعدد الا ان تعددت
اي الشبهة كان وطي امرأة بنكاح فاسد فيفرق بينهما ثم نكح اخرى بنكاح اخر فاسدا ووطيها
يظنها زوجته ثم علم الواقع ثم ظنها امرأة اخرى زوجته فوطيها او وطيها مرة يظنها زوجته
ومرة اخرى يظنها زوجته الاخرى فيتعدد المهر لتعدد سببه لكن يعتبر اكمل الاحوال في الوطيات
لانه لو لم يوجد الا الوطية الواقعة في تلك الحالة لوجب ذلك المهر فالوطيات الباقية اذا لم تقتض
زيادة لا توجب نقصانا ويتعدد المهر بالاكراه اي بتعدده اذ الموجب له الاتلاف وقد تعدد

بلا اتحاد

بلا اتحاد شبهة كما في الغصب ولو وطي جاريته ولده بغير احبال او الجارية المشتركة او المكاتبة
مرارا لم يتعدد المهر بالشرط السابق عن الماوردي وعليه نص الشافعي في المكاتبة لان شبهتي الاعفاف
والملك يعمان الوطيات الباب الرابع في تشطير الصداق وفيه اطراف اربعة الاول في موضعه
وكيفيته فيعود للزوج نصف كل من المسمى والمعروض ومهر المثل بدلا منه ان كان دينا
ولو لم يختره اي الزوج النصف ولم يعرض به قاض بالطلاق ولو خلعا قبل الدخول وان تملكه
الزوجة بتعويضها اي الطلاق اليها لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم
لهن فريضة فنصف ما فرضتم وقيس بالطلاق غيره من انواع الفرقة ولان قضيته ارتفاع العقد قبل
تسليم المعقود عليه سقوط كل العوض كما في البيع الا ان الزوجة كالمسلمة لزوجها بالعقد من جهة
لنفوذ تصرفاته التي يملكها بالنكاح من غير توقف على قبض فاستقر لذلك بعض العوض ويسقط
بعضه لعدم اتصاله بالمقصود ويعود اليه ذلك بكل فرقة لا بسبب منها كان ارتد وحده
او معها كما صحح الروياني في الشامل والاذرعي وغيرهم كالخلع وصحح الفارقي وابن ابي عصرون حلافه
وكذا الزركشي في خادمه والعراقي بحسب فهمه من قول الرافعي في المتعة ولو ارتدا معا ففي وجوبها
وجهان كالوجهين في التشطير والاصح المنع فجعلا التصحيح راجعا للمسلتين والظاهر رجوعه للمتعة
فقط ولهذا عبر القمولي بقوله الاصح انها لا تجب وذكر في التشطير وجهين بلا ترجيح نعم والزركشي
في شرح المنهاج نصحح التشطير للرافعي في باب المتعة وهي او ارضعته امها ونحوه كان ارضعته
او ابنته او وطيها ابوه او ابنه لشبهة فان كانت اي الفرقة بسبب منها كاسلامها ولو تبعا وردتها
وفسخها بعيبه وفسخه بعيبها وارضاعها زوجته الاخرى الصغيرة عاد الجميع لانها اتلفت العوض
قبل التسليم فسقط العوض كما لو اتلف المبيع قبل القبض فان قلت لم جعلتم عيبها
كفسخها لكونه سبب الفسخ ولم يجعلوا عيبه كفسخه قلنا الزوج بذل العوض في مقابلة منافعها
فان كانت معيبة فالفسخ من مقتضى العقد اذ لم يسلم له حقه والزوجة لم تبذل شيئا في مقابلة
منافع الزوج والعوض الذي ملكته سليم فكان مقتضاه ان لا فسخ لها الا ان الشارع اثبت لها
الفسخ دفعا للضرر عنها فاذا اختارته لزمها رد البدل كما لو ارتدت وكذا لو اشتراها بعود اليه
الجميع بمعنى يسقط عنه فلو اشتراها انشطر الصداق ولو طلقها على ان لا شطر لها انشطر
كما لو اعتق وشرط الولا فان نقص الصداق في يدها بعد الطلاق ولو بلا عدوان ضمنت لانه
مقبوض عن معاوضة كالمبيع في يد المشتري بعد الاقالة ولو ادعت حدوثه اي النقص قبل
الطلاق فانكر الزوج صدقت بيمينها لان الاصل براءة الذمة الطرف الثاني في تغريم قبل
الطلاق فان تلف رجع الزوج بنصف قيمته لا قيمة نصفه ان كان متقوما وبنصف مثله
ان كان مثليا وانما رجع بنصف القيمة لا بقيمة النصف لانها اكثرهما لان التشقيص عيب كذا
قوله في الاصل هنا قبل القسم الثالث وقال ان الغزالي تساهل في تعبيره بقيمة النصف
انتهى والحق انه لم يتساهل في ذلك بل فصله كما ترى فقال اما ان في التعبير بنصف القيمة
تساهلا ومرادهم قيمة النصف وما اليه ابن الرفعة والسبكي وغيرهما لان الواجب بالفرقة

نصف المهر وقد تعذر اخذه فتؤخذ قيمته وهي قيمة النصف لا نصف القيمة وقد انكر
في الروضة في الوصايا على الرافعي تعبيره بنصف القيمة بنحو ما ذكر لكنه تبع هنا وصوب قوله
رعاية للزوج كما رجحت الروضة والسبكي في ثبوت الخيار له وقد نبه الاذرعي على ان الشافعي
والجمهور قد عبروا بكل من العبارتين وكذا الغزالي فانه عبر في وجيزه بما مر وفي بسيطه بنصف
القيمة وكلامهم يدل على ان مؤداهما عندهم واحد بان يراد بنصف القيمة قيمة كل من
النصفين منفردا لا منضما الى الاخر فيرجع بقيمة النصف او ان يراد بقيمة النصف قيمته
منضما لا منفردا فيرجع بنصف القيمة واذا كان باقيا بحاله ملكه الا ابداله ولو اداه لها
عما في ذمته من الصداق لانه عاد الى ملك الزوج بالفرقة وان تغير بعد تلفه فقد يكون بنقص
او زيادة او بهما الاول النقص فنقصان الوصف كالعمى والعور في يدها يثبت له الخيار بان
اخذه اي الصداق او نصفه معيبا كتعييب المبيع في يد البائع واخذ قيمته سليما ان كان متقوما
واخذ مثله ان كان مثليا دفعا للضرر عنه فان حدث النقص بجناية اخذ ارشه بل وله اخذه مع
ما ذكر نصفه اي الارش لانه بدل الفايت فاذا تلف البعض في يدها كاحد العبدين اخذ هو فيهما
اذا انشطر الصداق نصف الموجود ونصف بدل المفقود والثاني الزيادة فالمنفصلة كالولد
واللبن والكسب له سوا احدثت في يدها ام في يد الزوج يرجع هو بنصف الاصل الا في جارية
ولدت فلا يرجع في نصفها لحرمة التفريق بينها وبين ولدها في بعض الزمان فيتعين كما لو تلف فيرجع الى قيمته
نصفها واما الزيادة المتصلة كالسمن والصنعة فللزوج فيها الخيار بين اخذ مثله اي نصف الاصل
زايدا وان يسلم قيمة نصف الزايد والزيادة المتصلة لا اثر لها في الرجوع في جميع الابواب الا هنا
لان هذا العود ابتدا تملك لا فسخ بخلاف العود في نحو الصداق فانه فسخ وهو يرفع العقد من اصله
او حينه فان رفع من اصله فكانه لا عقد او من حينه فالفسخ شبيه بالعقد والزيادة تتبع الاصل
في العقد وكذا في الفسخ ولهذا اي لكون العود هنا ابتدا تملك لا فسخا لو سلم عبد صداق زوجته
من كسبه فعتق ثم طلق قبل الدخول عاد النصف اليه لا الى السيد ولو حجر عليها لفلس ثم طلقت
اعتبر مع رضاها رضى الغرما والا اي وان انتفى الرضا المذكور ضارب الزوج مع الغرما
ولو عاد اليه الكل اي كل الصداق تطرت فان كان بسبب عارض كردتها والرضاع فكذلك اي
فيأتي فيه ما مر في عوض النصف مما حدث فيه زيادة او بسبب مقارن كعيب لعدم اخذ
بزيادة المتصل وكالمقارن فيما يظهر العيب الحادث قبل الزيادة لتسلطه الدفع على الفسخ قبلها
الثالث الزيادة والنقصان وهما اما بسبب واحد ككبر العبد فنقصه من حيث الحسن والقيمة
من حيث ان الصغير يدخل على النسا ولا يعرف الغوايل ويقبل التاديب والرياضة وزيادة
من حيث انه اقوى على الشدايد والاسفار واحفظ لما يستحفظ وكبر الشجرة فنقصها من حيث انها
تقل ثمرتها وزيادتها من حيث انه يكثر حطبها وكالحمل والولادة فالزيادة من حيث توقع الولد
والنقص للضعف حالا وللخطر مآلا خصوصا في الامة والابن لفسيل الحيوان المأكول او بسببين
كان اعور العبد وتعلم صنعة مقصودة فلكل من الزوجين الخيار فان فسخت لها

[illegible]

اي الزيادة

62

اي بالزيادة القيمة فان تراضيا بالرد لنصف العين فلا زيادة عليه وان لم يتراضيا به فالقيمة خالية
عن الزيادة والنقص ولا تجبر هي على رد نصف العين للزيادة ولا هو على قبوله للنقص والحاصل
انه متى ثبت الخيار له او لها لم تملك الزوج المهر او نصفه الا باختياره فرع الحرث زيادة في
ارض الزوج لانه يهيئها للزرع المعدة له وهو نقص في ارض البنا لانه يشعثها فان رضي
الزوج بالنقاصة اجبرت على تسليمها له لانها دون حقه والزرع نقص في الارض لانه يستوفي
قوتها غالبا فان اتفقا على زرع ونصف العين مع ترك الزرع الى الحصاد فذاك قال الامام وعليه
ابقاؤه بلا اجرة لانها زرعت ملكها الخالص وان رغب فيه الزوج وامتنعت اجبرت عليه
او رغبت هي فله الامتناع ويأخذ القيمة لانها زرعت ملكها الخالص وان رغب فيه الزوج وا
امتنعت فلو قال لتأخذ نصف الارض ونصف الزرع لم يجبر لان الزرع ليس من عين الصداق بخلاف
الثمرة وسيأتي بعض هذا في كلامه فان طلقت بعد الحصاد والعمارة للارض قايمة بان كان بها
اثرها وكانت تصلح لما لا تصلح له قبل الزيادة فزيادة محضة فليس له الرجوع الا برضاها فصل
الغراس نقص في الارض كالزرع فلو طلقها والارض مزروعة او مغروسة فبادرت بالقلع
فان بقي في الارض نقص لضعفها به وهو الغالب فهو على خيرته والا اخذ حقه في الارض
والثمرة بعد التأبير او تناثر النور انعقد ثمرة زيادة منفصلة وقبلها متصلة وقد تقدم
حكمها ولو حذف قوله انعقدت ثمرة وقال او تناثر نورها كان اخصر واوضح فلو رضيت
بترك للمتصلة لا الثمرة المؤبرة للزوج اجبر على اخذ نصف النخل فليس له طلب القيمة بخلاف المؤبرة
لانفصالها وليس له تكليفها قطع المؤبرة ليرجع في النصف اي نصف الشجرة لانها حدثت في خالص
ملكها فتتمكن من تربيتها وابقائها الى الجداد ولا لها تكليفه الرجوع في نصف الشجر وابقا ثمرتها
الى الجداد بل له طلب القيمة لان حقه في الشجر حالا ولا حقه يثبت معجلا فلا يؤجل فان قالت
له ارجع وانا اقلع الثمر عن الشجر او الشجر والزرع عن الارض او بادرت بقلع ذلك فهم فيه بالاولى
وصلح به اصله اجبر على القبول ان لم يحدث بقلع ذلك نقص في الشجر او الارض ولم يطل القلع
مدة لزوال المانع ولانه لا ضرر عليه وذكر مسألة قلع الزرع والشجر من زيادته ومتى بذلت له الزرع
او الثمر المؤبر ليرجع هو في الشجر الثانية والارض في الاولى لم يلزمه القبول وهذا يغني عن
قوله فيما مر لا المؤبر ولو رضي بترك زرعها الى الحصاد والثمر الى الجداد جاز ان يرجع في نصف
الارض او الشجر اجبرت لانه دخل في يدها كسائر الاملاك المشتركة ولانه لا ضرر عليها فيه ثم بعد اجبارها
هي في السقي كشريكين في الشجر انفرد احدهما بالثمر وقد مر حكمه في بيع الاصول والثمار
وليس له تكليفها التأخير اي تأخير الرجوع الى الحصاد لانه يستحق العين او القيمة في الحال فلا
يؤخر الا برضاها واراد بالحصاد ما يشمل الجداد فان اخر بان قال انا ارجع الى الحصاد
فلها الامتناع وان ابراها عن الضمان بان قال ارجع ويكون نصيبي وديعة عندك وقد ابرأتك
من ضمانه لان نصيبه يكون مضمونا عليها ولا عبرة بالابرا المذكور لان الابرا من ضمان العين مع بقائها
باطل كما مر والتأخير الى وقت الرجوع الى الحصاد بالتراضي جائز لان الحق لهما ولا يلزم فلو بدا

لاحدهما الرجوع عما رضي به جاز لان ذلك وعد فلا يلزم ومثل ذلك التراضي على الرجوع في نصف
الشجر في الحال وبه صرح الاصل فرع لو اصدقها نخلة مع ثمرها مؤبرة ثم طلقها قبل الدخول ولم يزد
الصداق رجع في نصف الجميع وان جذت اي الثمرة اي قطعت لان الجميع صداق وكذا يرجع في نصف
الكل من اصدق زوجته نخلة مطلعة بثمرتها وطلقها وهي مطلعة فان ابرتها الولي ابرت ثم طلقها
رجع في نصف الشجرة وكذا الثمرة اي نصفها كذلك ان رضيت لانها قد زادت والا اخذ نصف الشجر مع نصف
قيمة الطلع فرع لو اصدقها حاملا هذا اعم من قول اصله جارية حاملا فطلقها قبل الدخول
رجع في نصفها حاملا لان الجميع صداق بنا على ان الحمل يقابله قسط من الثمن فان ولدت قبل طلاقها
فلم يرجع نصف الولد كما لو اصدقها عينين لكن له الخيار فيه لزيادته بالولادة فان سمحت
باخذ الزوج نصفه مع نصف امه اخذ نصفيهما ولو كانت اي الحامل جارية وان لم تسمح به فعليها له اخذ
نصف الام ان كانت جارية بل اخذ نصف قيمتها يوم الانفصال لحرمة التفريق بينهما وقوله
يوم الانفصال قيد لاعتبار قيمة الولد فقط لا قيمتهما معا عكس ما افهمه كلامه وانما اعتبر قيمتها
ذلك لانه اول وقت امكان التقويم وان لم يحرم التفريق بينهما لكونه مميزا اخذ نصفها مع نصف
قيمته لان المعرض اذا لم ينتج بنصفه فان نقصت قيمتها بالولادة في يدها فله الخيار ان شا
اخذ نصفها ولا شي له معه وان شا رجع الى نصف القيمة او نقصت في يده اخذ اي نصفها
ناقصا مع قيمة نصفه فان اصدقها حائلا فحملت في يده وولدت في يدها ونقصت قيمتها
فعل النقص من ضمانه وله الخيار لان السبب وجد في يده ام من ضمانها والخيار له لان النقص
حصل عندها وجهان قال الرافعي لا يخفى نظايرهما اي كحمل المبيع قبل برده سابقه على قبضه
وقضيته انه من ضمانه والولد لها لحدوثه على ملكها والقول في الام كما مر فيما اذا كانت حاملا
يوم الاصداق وولدت وطلقها فرع لو اصدقها حليا فكسرته واعادته حليا على
هيئته ثم فارقها قبل الدخول لم يرجع فيه الزوج الا برضاها لزيادته بالصفة عندها والموجود
قبلها كالعدم لانعدامها او على هيئة اخرى فالحاصل زيادة من وجه ونقص من وجه فان اتفقا
على الرجوع الى نصفه جاز وان ابى احدهما لزمه نصف القيمة صرح به الاصل وكذا لو جارية
هزلت ثم سمنت عندها كما لو تعيب في يدها ثم زال العيب ثم فارقها فلو لم ترض
الزوجة في الحلي المعاد برجوع الزوج رجع بنصف وزنه تبرا وبنصف قيمة صنعته وهي اجرة
مثلها من نقد البلد وان كان من جنسه كما في الغصب فيما لو اتلف حليا وهذا وجه من الاصل
والاصح فيه انه يرجع بنصف قيمة الحلي بهيئته التي كانت من نقد البلد وان كان من جنسه وتفارق
الغصب بان الغاصب اتلف ملك غيره فكلفناه رد مثله مع الاجرة والمراة انما كسرت ملك نفسها
وفي تصحيح كسرها له انه الكساره وبه صرح الاصل ولو كان المصدق انا ذهب او فضة فكسرته واعادته
او لم تفعله لم يرجع مع نصفه بالاجرة بنا على الاصح من انه لا اجرة لصنعته ولو نسيت المغصوبة
الغنا الذي تعلمته قبل الغصب او بعده لم يضمنه الغاصب وان زاد شراؤها بزيادة
للغنا على قيمتها بلا غنا وذلك لانه محرم ولا عبرة بفواته وتقدم ذلك في الغصب مع حمله على غنا

يخاف

يخاف منه الفتنة ومع الفرق بين صحة الشرا وعدم الضمان فصل لو اصدقها اي كافر كافرة
خمرا فتخللت في يده ثم اسلما او احدهما او ترافعا الينا وجب مهر المثل لان الخمر لا ينصلح
صداقا ولا عبرة بذكرها اذا لم يتصل بها قبض قبل الاسلام او الترافع او تخللت قال في البيان
بلا علاج اي بعين او اثر بعد رجع بنصف الخل ان بقي او بمثل نصفه ان تلف لانه مثلي
وافرادها بالذكر من زيادته وهو معلوم مما يأتي وان كان الصدق جلد ميتة فدبغته
بعد ما قبضته ثم اسلما او ترافعا الينا او بعد ذلك طلقها قبل الدخول رجع في نصفه
كما لو تخلل الخمر في يدها وهذا ما صححه في الروضة قال في المهمات انما ذكر الرافعي هذا التصحيح
بحثا فقال ذكرنا في الغصب ان الاصح كون الجلد للغاصب للمالك لا للغاصب فيشبه ان يكون
الرجوع اظهر هنا ايضا وهو بحث ضعيف فان فعل الغاصب محرم فلا يؤثر في اخراج ما اختص
به المالك بخلاف ما هنا وذكر الرافعي في الرهن انه اذا رهن شاة فماتت في يد المرتهن فدبغ
جلدها لم يعد رهنا لان ماليته حدثت بالمعالجة بخلاف الخمر اذا تخللت بخلاف تلف الجلد
في يدها قبل الطلاق وبعد الدبغ فلا يرجع لان الجلد متقوم ولا قيمة له وقت الاصداق والقبض
بخلاف الخل الماخوذ من انه مثلي وان اصدقها عصيرا فتخمر في يده ثم تخلل ثم اسلما او ترافعا الينا
فلا رجوع له لعدم المالية ومنع امساك الخمر في الاسلام فان تخللت في يدها ثم طلقها قبل الدخول
رجع في نصفه ان بقي او في مثله ان تلف ولو باتلافها وان ارتدت قبل الدخول فالقول
في الكل هنا في الخل والجلد كالقول في النصف هنا اي فيما طلقها وارتد قبل الدخول فصل
كل عمل يستاجر عليه كتعليم قران وخياطة وخدمة وبنا يجوز جعله صداقا كما يجوز جعله ثمنا
فان اصدقها تعليم سورة من القران او جزء منه بنفسه اشترط تعيينه اي المصدق واشترط
علم الزوج والولي بالمشروط تعليمه بان يعلما عينه وسهولته او صعوبته والا اي وان لم يعلما
او احدهما ذلك وكلا او احدهما من يعلمه ولا يكفي حينئذ التقدير بالاشارة الى المكتوب
في اوراق المصحف بان يقال تعلم من هنا الى هنا اذ لا تعرف به سهولته وصعوبته واستشكل
بالاكتفا برؤية الكفيل المشروط في البيع وان جهلت حقيقته من الاعسار والمطل وضدهما
وفرق بان القران نفس المعقود عليه فاحتطنا له والكفيل توثقة للمعقود عليه فخف امره
ولا يشترط تعيين الحرف التي لها كقراءة نافع او ابي عمرو كما في الاجارة فيعلمها ما شا على ما اقتضاه
ايراد الشيخ ابي حامد ومن تبعه ونسبه الماوردي الى البغداديين ثم نقل عن البصريين انه
يعلمها ما غلب على قراءة اهل البلد قال الاذرعي وهو حسن فان عينه اي كل من الزوج والولي الحرف
كحرف نافع تعين عملا بالشرط فان خالف وعلمها حرف ابي عمرو فمتبرع به ويلزمه تعليم
الحرف المعين وهو حرف نافع عملا بالشرط وان اصدقها التعليم لقران او غيره شهرا جاز
كما في الاستيجار للخياطة ونحوها لا تعليم سورة في شهر فلا يجوز كما في الاستيجار لخياطة هذا
الثوب اليوم ولا ما لا كلفة فيه كتعليم لحظة او كلمة ثم نظر كما نظر في الصداق وليصح الاصداق
بتعليم الفاتحة ولو تعين الزوج للتعليم كان اسلمت وليس هناك غيره كما نظر في الصداق لا تعليم

الشهادة في نكاح كتابية ولا باداء شهادة لها عنده لعدم الكلفة فلو كانت لا تحفظ الشهادة الا بكلفة او كان محل القاضي المودي عنده الشهادة بعيدا يحتاج فيه الى مركوب فينبغي الصحة كما قاله الاذرعي فلو لم يحسن الزوج التعليم لما شرط تعليمه لم يجز اصداقه الا في الذمة لعجزه في الاولى دون الثاني فيأمر فيه غيره بتعليمها او يتعلم ثم يعلمها قال الاذرعي وهذا ظاهر اذا امكنه ذلك والا فهو اصداق ما لا يمكن القيام به وان شرط ان يتعلم ثم يعلمها لم يصح لان العمل متعلق بعينه والاعيان لا تؤجل ولو ابدل لا منفعة بمنفعة في عقد كحد دجاز كما لو استاجر دارا وقبضها ثم استاجر بمنفعتها دابة وظاهر ان هذا في المنفعة العينية بخلاف التي في الذمة اذ لا يجوز الاعتياض عنها لامتناعه في المسلم فيه ولو ارادت تعليم غيرها لم يلزمه اي الزوج الاجابة لاختلاف الناس في الحفظ والفهم وان اصدقها تعليم غيرها اوجنابة اذ وجب قبلها كما صرح به الاصل جاز لوجوب ذلك عليها الا لتعليم ولدها فلا يجوز اصداقه كما لو شرط الصداق له الا ان لزمها تعليم الولد فيجوز كالعبد واذا تعذر التعليم لبلادة نادرة او طلاق او علمه غيره او ماتت او مات الزوج والشرط ان يعلم بنفسه كما صرح به الاصل وجب مهر المثل كما لو تلف الصداق قبل القبض ومحله في الطلاق اذا وقع بعد الدخول والا فيجب النصف وقوله او علمها عطف على بتعذر وجعله الاصل مثالا للتعذر فالموافق له ان يقول او تعلم غيرها والقول قوله في انه لم يعلمها وان احسنت التعلم وادعت حصوله من غيره لان الاصل بقاء الصداق وربما تعلمت من غيره وان طلقها بعد ان علمها وقبل الدخول رجع عليها بنصف الاجرة للتعليم كما لو اصدقها عينا واقبضها فتلفت عندها ثم طلقها قبل الدخول ليرجع بنصف قيمة العين او قبله تعذر التعليم قال الرافعي وغيره لانها صارت محرمة عليه ولا يومن الوقوع في التهمة والخلوة المحرمة لو جوزنا التعليم من وراء حجاب من غير خلوة وليس كسماع الحديث كذلك فانا لو لم نجوزه لضاع والتعليم بدل البدل اليه انتهى وفارقت الاجنبية حيث يباح النظر اليها للتعليم لان كلا من الزوجين قد تعلقت آماله بالآخر وحصل بينهما نوع ود فقويت التهمة فامتنع التعليم لقرب الفتنة بخلاف الاجنبية فان قوة الوحشة بينهما اقتضت جواز التعليم كذا نقله ابن الرفعة عن بعضهم قال واشار اليه الرافعي وقال السبكي وغيره المراد بالتعليم الذي يبيح النظر هو التعليم الواجب كقراءة الفاتحة فما هنا محله في غير الواجب وهذا هو المتجه واقتضى تعليلهم السابق انه لو لم تحرم الخلوة بها كان كانت صغيرة لا تشتهى او صارت محرما له من رضاع او نكحها بعد من تجوز معه الخلوة وعلى هذا لو تيسر التعليم في هذه الحالة في مجلس نسوة فيصح فقد يقال لا تعذر وهو ما في النهاية وصوبه السبكي وهو ظاهر كلام الجمهور بقاء التعذر ووجه بان من تزول معه الخلوة قد لا يرضى بالحضور او يرضى لكن باجرة وذلك خلاف قضية العقد فيتعذر التعليم وان اصدق كتابية تعليم القرآن كله او بعضه صح ان توقع اسلامها والا فسد لجواز تعليمها الاول دون الثاني خوفا من ان يصدر منها ما لا يليق بحرمته كتعليم التوراة لها او المسلمة فانه فاسد اذ لا يجوز الاشتغال به لتبديله او اصدق التوراة او الانجيل كتابية فاسلما او ترافعا الينا بعد التعليم

فلا

فلا شيء لها سواه او قبله فمهر المثل يجب لها كما في الخمر وان اصدقها اي المراة تعليم فقه او شعر او نحوه مما ليس بمحرم لا هجو او اصدقها رد عبدها من موضع معلوم لا مجهول جاز بخلاف تعليم النحو ونحوه ورد عبدها من موضع مجهول كما في الاجارة واذا صح الصداق في رد عبدها فان طلق بعد رده وقبل الدخول رجع عليها بنصف الاجرة او قبله رده الى نصف الطريق باعتبار المؤنة وسلم هناك لحاكم ونحوه كولي او وكيل وقوله ونحوه من زيادته فان لم يجد هناك من يتسلمه منه رده اليها وله عليها نصف الاجرة انه لم يتبرع به فان عاد العبد بنفسه او رد اي او بدونه غيره او مات كما صرح به الاصل لزمه مهر المثل اي نصفه لتعذر الرد او تزوجها على خياطة ثوب معلوم فان تلف الثوب او محوهوا اي الزوج كان سقطت يده او مات والعقد على عينه وجب مهر المثل لها لان ذلك يجري تلف الصداق قبل القبض بخلاف ما لو كان العقد في ذمته لان غيره يقوم مقامه وان طلق بعد الخياطة وقبل الدخول رجع عليها بنصف اجرة المثل او قبلها خاط نصفه ان انضبط فعل الخياطة فيه والا فعليه لها نصف مهر المثل او اصدقها العفو عن قصاص له عليها جاز لانه عوض مقصود لا ان اصدقها العفو عن حد قذف وعن شفعة فلا يجوز لان ذلك لا يقابل بعوض والواو بمعنى او ولا يجوز جعله اي الزوج طلاق اخرى او جعل بضع امته صداقا لمنكوحة فيهما ولو قال او بضع كان اولى فصل الخيار الثابت هنا لاحد الزوجين او لهما لزيادة او نقصان في الصداق على التراخي لخيار الرجوع في الهبة ولا يملك الزوج الصداق او نصفه قبل اختيار من له الخيار الرجوع والا لما كان لتخييره النخيير والتوافق معنى لكن عند المطالبة الزوج لها تكلفها الاختيار فلا تمكن من تاخيره وليس له في طلبه تعيين العين ولا القيمة لان التعيين يناقض تفويض الامر اليها بل يطالبها بحقه عندها كما صرح به الاصل فان امتنعت من الاختيار لم تحبس له ونزعت منها العين ومنعت من التصرف فيها فان اصرت على الامتناع وكان نصف العين دون نصف القيمة للزيادة الحادثة بيع منها اي من العين بقدر الواجب من القيمة فان تعذر بيعه باع الكل الجميع وتعطى هي الزائد على قدر الواجب فان استوى نصف العين ونصف القيمة اعطي نصف العين اذ لا فائدة في البيع ظاهرا وظاهر كلام الاصل انه لا يحكم بالاعطاء حتى لا يقضي به القاضي وفيه نظر وان استحق الزوج الرجوع بالصداق او نصفه بان لم يرد استقلاله وهذا انما ذكره الاصل فيما لو ذبرت الصداق بان كان عبدا فيستقل الرجوع بالرجوع حيث قلنا به فرع حيث وجبت القيمة في الصداق المتقوم لتلفه او خروجه عن ملكها او زيادة او نقص فيه فهي الاقل من قيمتي يوم الاصداق ويوم القبض لان الزائد على قيمته يوم الاصداق حادث في ملكها لا تعلق للزوج به فالنقص عنها قبل القبض من ضمانه فلا يرجع به عليها وقياس ما مر في المبيع والثمن اعتبار الاقل بين اليومين ايضا كما يوخذ من التعليل ومن تعبيره التنبيه وغيره بالاقل من يوم العقد الى يوم القبض ونقل عن التصحيح ان الواجب قيمته يوم القبض وهذا من زيادته وزعم الاسنوي

انه المفتي به واجاب غيره بان النص مفروض في الزيادة والنقص الحاصلين بين القبض
والتلف والكلام هنا مفروض في الحاصل من ذلك بين الاصداق والقبض ولو تلف
الصداق بعد الطلاق في يدها ضمنته بقيمة يوم التلف لان ملكه تلف تحت يدها كالمشتري
بعد الفسخ الطرف الثالث في حكم التشطر للصداق بعد التصرف من الزوجة فيه فرع وزال
ملكها عنه ببيع او غيره الا ان عاد اليها كتلفه فيرجع الزوج الى نصف البدل من مثل او قيمة
بخلاف ما اذا عاد اليها فله نصفه لان حقه لا يختص بالعين بل يتعلق بالبدل فالعين اولى به
وكلامه شامل لما اذا عاد اليها بلا طلاق او بعد وقيل اخذ البدل والاول والترجيح في الثانية
من زيادته وعلم بالاولى انها لو كاتبته ثم عجز نفسه ثم طلقها الزوج كان له العود في نصفه وعلم
من كلامه انه ليس له نقض تصرفها بطلاقه قبل الدخول وبه صرح الاصل بخلاف الشفيع لان حقه كان
قبل التصرف بخلاف الزوج وكذا مرهون ان قبض كالمرهون ومبيع بخيار حكمنا بانتقاله
اي المبيع الى المشتري بان كان الخيار له وحده فيرجع الزوج الى نصف البدل لانتقال الملك به وكذا لا
في المرهون فيتعلق الحق اللازم به بخلاف مرهون وموهوب لم يقبضا ومبيع بخيار لم ينتقل بحكم
فيه بانتقاله بان كان الخيار للعاقدين او للبائع وحده فله نصف العين لانها لم تخرج عن ملكها
بذلك ولم يتعلق بها حق وذكر حكم ما اذا كان الخيار لها من زيادته ثم الاجارة والتزويج منقصتان
للصداق عيب لنقص القيمة بهما فيتخير الزوج بين رجوعه بنصف القيمة ورجوعه بنصف الصداق
مسلوب المنفعة مدة الاجارة فان صبر في صورة الاجارة والرهن والتزويج بان قال مع
اختياره رجوعه باذن المرتهن في صورته انا لا اصبر الى انقضاء مدة الاجارة وانفكاك الرهن
وزوال الزوجية فلها الامتناع لما عليها من خطر الضمان حتى تقبضه هو المستاجر والمرهون
والمزوج وتسلمها اي العتيق المصدقة للمستحق لها لتبرا اي الزوجة من الضمان فليس لها الامتناع
حينئذ لانتفاء العلة وبقي الرهن في صورته في نصفها وما فسرت به ضمير تسلمها هو ما في الاصل
ويجوز عوده على الزوجة اي وتسلم الصداق او تقطع معطوف على تقبض اي فلها
الامتناع لتتخلص الزوج ما ذكر الى لزم او لتقطعه بنصف القيمة ولو وصت بعتق العبد
المصدق رجع فيه الزوج لان الوصية ليست بحق لازم وكذا يرجع فيه لو دبرته او علقت
عتقه بصفة وهي معسرة فيهما لذلك لا موسرة لانه قد يتبلغ قدر الزوجة على الوفا
حق الحرية والرجوع يفوته بالكلية وعدم الرجوع فيه لا يفوت حق الزوج بالكلية وتصريحه
بالترجيح والتقييد بالمعسرة في مسئلة التعليق من زيادته واذا رجع الزوج في نصفه بقي النصف
الاخر مدبرا او معلقا عتقه كما صرح به الاصل في المدبر ولا يمنع التدبير فسخ البائع بالعيب
ولا رجوع الاصل الواهب في هبته لفرعه لقوة الفسخ ولان الثمن عوض محض ومنع الرجوع
في الواهب يفوت الحق بالكلية بخلاف الصداق فيهما ولو طلقها قبل الدخول وهو محرم
والصداق صيد عاد اليه نصفه لان الطلاق لا يتغير لا اجتلاب الملك فاشبه الارث
ولم يلزم بل لم يجز ارساله للشركة ولو ارتدت قبل الدخول رجع الصيد الى ملكه ولزمه ارساله

لان المحرم ممنوع من امساك الصيد صرح بذلك الاصل فصل الولي لا يعفو عن صداق المولية
ولا عن شيء منه مطلقا اي مجبرا كان او غير مجبر قبل الفرقة او بعدها صغيرة او كبيرة عاقلة
او مجنونة بكرا او ثيبا دينا كان الصداق او عينا كسائر ديونها وحقوقها والذي بيده عقدة
النكاح في قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج يعفو
عن حقه ليسلم لها كل المهر لا الولي اذ لم يبق بيده بعد العقد عقدة وانما هي بيد الزوج
لتمكنه من رفعها بالفرقة فان كان الصداق دينا في ذمته او ذمتها بان قبضته وتلف عندها
فالتبرع به من مستحقه يصح بلفظ الابراء او العفو او الاسقاط والترك والتحليل والاحلال
والاباحة وكذا بلفظ الهبة والتمليك ولو لم يحصل مع ذلك قبول من المدين اعتمادا على حقيقة
التصرف وهي الاسقاط وان كان الصداق عينا اشترط في التبرع به التمليك بالايجاب
والقبول والاقباض ان كان حاضرا في يد المتبرع او امكانه ان كان في يد المتبرع عليه
او في غيرها وهو غائب ولا بد مع ذلك كله من الاذن في القبض كما مر في كتاب الهبة ويجزي
اي يكفي في التبرع في العين لفظ العفو لظاهر القرآن كما يكفي لفظ الهبة والتمليك لا لفظ الابرا
ونحوه كالاسقاط الطرف الرابع من وهبت صداقها لزوجها ثم طلقها قبل الدخول فاذا اصدقها
عينا ووهبته له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف البدل من مثل او قيمة لانه ملكه قبل الطلاق
من غير جهته فاشبه ما لو ملكه من اجنبي ولانها صرفته بتصرفها الى جهة مصلحتها فاشبه ما لو وهبته
من اجنبي وسوا كانت الهبة بلفظها ام بلفظ التمليك او العفو وانما استعمل العفو في هبة المهر مع انه
لا يستعمل في هبة غيره لظاهر القرآن ولو شرطت في هبتها له ان لا يرجع في البدل ان طلق فسدت الهبة
لوجود الشرط الفاسد فرع اذا وهبته نصف الصداق المعين ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها
بنصف الباقي وبدل ربع الكل لان الهبة وردت على مطلق النصف فيشيع فيما اخرجته وما ابقته
وهذا كان الصداق دينا فابرأته منه او وهبته له ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء بخلاف
هبة العين والفرق انها في الدين لم تاخذ منه مالا ولم تحصل على شيء بخلافها في هبة العين فان سلمه
اي الدين اي بدله لها ثم وهبته له ثم طلقها قبل الدخول فكالمعين اي فكهبة الصداق المعين من عقد
النكاح وقد مر بيانه وان ابرأته من النصف ثم طلقها قبل الدخول فهل يسقط عنه نصف الباقي ام لا يلزمه لها الباقي
الباقي فلا يسقط عنه شيء منه فيكون ما ابرأته منه محسوبا على حقه كما في التجلية وجهان
اوجههما الثاني اخذا مما رجحوه في هبة نصف العين على القول بان هبتها كلها تمنع الرجوع ووقع
في الروضة التعبير بالنصف الباقي بدل قال في المهمات وهو غلط وصوابه نصف الباقي كما في الرافعي
وبه عبر المصنف كما رايت ولو وهب البائع الثمن المعين للمشتري ثم وجد المشتري بالمبيع
عيبا ورده طالب بالبدل كنظيره في الصداق وابراوه اي البائع المشتري في ذلك عن ثمن
في الذمة كالابرا عن صداق في الذمة فلا رجوع بالثمن وان حصل فسخ والذي في الاصل ذكر ذلك
في نصف الثمن ونصف الصداق والامر فيه سهل ولو ابراه عن عشر الثمن ووجد المشتري بالمبيع
عيبا ارشه العشر وتعذر رده بحدوث عيب عنده طالب البائع بالارش ولا ينصرف اليه

اليه ما ابراءه ومتى شهدوا له اي لشخص بعين ادعاها على غيره ثم وهبه للمدعى عليه
ورجع الشهود بعد دعوى شهادتهم لم يغرموا لان المدعى عليه لا يقول بحصول الملك بالهبة
بل يزعم دوام الملك السابق بخلافه في هبة الصداق لان الملك فيه زال حقيقة وعاد بالهبة
فصل لو خالعها قبل الدخول على الصداق استحقه وله نصف الصداق وان خالعها على
الصداق كله رجع في نصيبه فقط اي دون نصيبها لكن له الخيار ان جهل التشطير واذا
الاولى فاذا فسخ عوض الخلع رجع عليها بمهر المثل والا فنصفه وان خالعها على النصف الباقي
لها بعد الفرقة صار الكل له اي كل الصداق له نصفه بعوض الخلع ونصفه بالتشطير ومتى
اطلق بان لم يقيد بالنصف الباقي لها او غيره وقع العوض مشتركا بينهما لاطلاق اللفظ وكان خالع
على نصف نصيبه ونصف نصيبها فيصح في نصف نصيبها فقط فلها عليه ربع المسمى وله عليها ثلاثة
ارباعه بحكم التشطير وعوض الخلع ونصف مهر المثل بحكم ما فسد من الخلع فرع خالعها على
ان لا تبعة له عليها في المهر صح ومعناه على ما بقي لها منه الباب الخامس في المتعة هي اسم
للمال الذي يجب على الرجل دفعه لامرأته لمفارقته اياها ويستوي فيها المسلم والذمي والحر
والعبد والمبعض والحرة والامة والمبعضة والذمية والمسلمة ولا تجب بالموت لانها متفجعة
لا مستوحشة ولا الفرقة بطلاق او نحوه قبل الدخول الا المفوضة التي لم تستحق مهرا بان لم يفرض
لها شيء فتجب لها المتعة قال تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن
فريضة ومتعوهن ولان المفوضة لم يحصل لها شيء فتجب لها متعة بالايحاش بخلاف من
وجب لها الشطر لتسميته او بفرض في التفويض فلا متعة لها لانه لم يستوف منفعة
بضعها فيكفي شطرها للايحاش والابتذال ولانه تعالى لم يجعل لها سواه بقوله فنصف
ما فرضتم وتجب للمدخول بها بطلاق وان فوضه اليها لعموم وللمطلقات متاع بالمعروف
وخصوص فتعالين امتعكن وكان صلى الله عليه وسلم قد دخل بهن ولان المهر في مقابلة بضعها
وقد استوفاه الزوج فيجب للايحاش متعة وتجب بكل فرقة منه او من اجنبي كطلاق ووطء
ابيه او ابنه زوجته بشبهة وارضاع امه وابنته زوجته الصغيرة لا فرقة منها كالفسخ منها
بعيبه ولا فرقة بسبب فيها كردتها وعتقها وعيبها واسلامها واسلام ابي صغيرة فلا
متعة لها كما لا يجب نصف المهر قبل الدخول ولانتفاء الايحاش وكذا لو ارتدا معا لا متعة
بها لذلك ويفارق التشطير بان ملكها للصداق سابق على الردة بخلاف المتعة وشمل ذلك ما لو
اسلما معا فتجري عن القاضي ابي الطيب الذي يقتضيه مذهب الشافعي انه فراق من جهتها
لانها تملك بالحيازة بخلاف الزوج قال فان كانت صغيرة فيحتمل ان لها المتعة او اشتراها الزوج
فلا متعة لها وان استدعى الزوج شراءها لانها تجب بالفراق فيكون للمشتري فلو اوجبناها له
لاوجبناها له على نفسه فلم تجب بخلاف المهر فانه يجب بالعقد فوجب للبائع وتجب المتعة
لسيد الزوجة الامة وفي كسب العبد كالمهر ومعلوم انه لو زوج امته عبده ثم فارقها لا متعة
كما لا مهر فصل المستحب في فرض المتعة ثلاثون درهما او ما قيمته ذلك وان لا يبلغ نصف

المهر اي مهر المثل فلو بلغته وجاوزته جاز لاطلاق الاية قال البلقيني وغيره ولا
يجوز ان يزيد على مهر المثل ولم يذكروه لوضوحه قلت والاوجه خلافه كما شمله كلامهم والشيخ
بدر كلا استحباب ان لا تبلغ نصف المهر من زيادته ويجزي متمول تراضيا عليه كما في المهر
فلو تنازعا في قدرها فعلى قدر حاليهما من يساره او اعساره ونسبها وصفاتها تقدر
بقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف يتقدير الحاكم
باجتهاده الباب السادس في الاختلاف من الصداق فان اختلفا اي الزوجان او وارثاهما
او احدهما ووارث احدهما في قدر الصداق وكان مدعي الزوج الاقل كان قالت نكحتني بالف
فقال بل بخمسمائة او من صفته الشاملة لجنسه كان قالت بالف دينار فقال بالف درهم او قالت
بالف صحيحة فقال مكسورة تحالفا كما في البيع سواء اختلفا قبل الدخول ام بعده قبل انقطاع الزوجية
او بعده فيحلفان على البت في النفي والاثبات الا الوارث في النفي فانما عليه نفي اي الحلف
على نفي العلم على القاعدة في الحلف على فعل الغير فيقول وارث الزوج والله لا اعلم ان مورثي
نكحها بالف انما نكحها بخمسمائة ويقول وارث الزوجة والله لا اعلم انه نكح مورثتي بخمسمائة انما نكحها
بالف ثم يفسخ الصداق ويجب لها مهر المثل ولو زاد على ما ادعت لان الصداق بالتحالف
مجهول فلو ادعى احدهما مسمى وكان فوق مهر مثل الزوجة فيما اذا ادعته او دونه فيما اذا
ادعاه الزوج وانكر الاخر التسمية ولم يدع تفويضا تحالفا لتضمن ذلك اختلافهما في القدر
لان المنكر يقول الواجب مهر المثل والاخر يدعي اكثر منه او دونه على ما عرف ولذا تحالفان
فانه لم يكن مدعي الزوجة اكثر من مهر مثلها ان كان من نقد البلد لاختلاف العوض باعيان
الاموال ذكره ابن الرفعة وان ادعاه اي التفويض فالاصل عدم التسمية من جانب وعدم
التفويض من جانب فيحلف كل منهما على نفي مدعي الاخر تمسكا بالاصل وكما لو اختلفا
في عقدين فاذا حلفا وجب لها مهر المثل نعم ان كانت هي المدعية للتفويض وكانت دعواها
قبل الدخول فظاهر كلامهم كما قيل ان دعواها لا تسمع لانها لا تدعي على الزوج شيئا في الحال
غايته ان لها ان تطالب في الحال بالفرض فان ادعى احدهما التفويض والاخر السكوت
عن المهر صدق الاخر بيمينه لان الاصل عدم التفويض فيجب مهر المثل ويأتي فيه ما تقدم منه
انفا واذا حكمنا بالتحالف فحلف احدهما ونكل الاخر حكمنا للحالف ومتى اقام بينة حكمنا بها
واذا اقاما بينتين مختلفتين بقدره اي المهر فتعارضتا حتى تساقطا فيتحالفا او
تقدم بينة المرأة لزيادة علمها وجهان قال الاذرعي الصحيح منهما الاول ونص عليه الشافعي في الام
وبه جزم في الانوار ولو ادعت النكاح ومهر المثل فاعترف بالنكاح وانكر المهر او سكت عنه
ولم يدع تفويضا ولا اخلاء النكاح عن ذكر المهر كما ذكره الاصل طولب بالبيان لمهر لان النكاح
يقتضيه خلافا للقاضي في قوله انه تحلف ويثبت لها المهر لذلك وانما طولب بعينه فيتحالفا
ان ادعت زيادة على ما بينه فان اصر على الانكار حلفت يمين الرد انه لا يستحق عليه مهر مثلها
وقضي لها بمهر المثل ولا يقبل قوله ابتداء لان النكاح قد يعقد باقل متمول فلا يستلزم وجوب

مهر المثل ولا يتوجه التحالف ايضا لانه عبارة عن حلف كل منهما على اثبات مدعاه ونفي مدعى الآخر والفرض ان الزوج لم يدع قدرا وان ادعت عليه مع النكاح مسمى قدر المهر فقال لا ادري كلف كلف البيان لما مر ان النكاح يقتضيه فان اصر على الانكار حلفت يمين الرد وقضي بها بمهر المثل وقوله كلف البيان فهم من كلام الاصل مع حذف شيء منه وليس بصحيح فانه قال بعد التصوير المذكور قال الامام ظاهر ما ذكره القاضي ان القول قوله قال والذي يقتضيه قياس المذهب انه يحلف على نفي العلم ما ادعته فان نكل حلفت وقضي لها ثم حكى عن القاضي على قياس ما مر له انه لو قال نعم بعد دعواها عليه النكاح وان هذا الولد علقت به منه فنبه هذا ولدي منها لزمه لها مهر المثل اذا حلفت انه اقر بالوطء ظاهرا وقياس ظاهر المذهب انه يكلف البيان اذا انكر فاذا حلفت انتهى فتكليفه البيان انما هي التي حذفها اولا الحكاية ذكرها ثانيا وفارقتهما بان المدعي فيها معلوم فكانت كنظايرها بخلافه فيهما لكنه جزم كاصله في باب الدعوى والبينات بانه يلزم له المهر الاقرار بما يقتضيه وهذا هو الحامل على حذف ما هنا وان ادعت مسمى على الوارث للزوج فقال لا ادري او سكت حلف على نفي العلم ووجب لها مهر المثل لانه يقدر معرفة المسمى كعدمه وانما لم يحلف كما في دعواها على الزوج لان الزوج يمكنه الاطلاع على ما عقد به غالبا والزوج وولي الصغيرة يتحالفان لان الولي هو العاقد وله ولاية قبض المهر فكان اختلافه مع الزوج كاختلاف البالغة معه ولانه يقبل اقراره في النكاح والمهر فلا يبعد تحليفه وفايدة التحالف انه ربما ينكل الزوج فيحلف الولي فيثبت مدعاه ولك ان تقول هذه الفايدة تحصل بتحليف الزوج من غير تحالف قال الزركشي والاشبه في ما ذكر هنا من حلف الولي ما في الدعاوى من انه لو ادعى دينا لموليه فانكر المدعى عليه ونكل لا يحلف وان ادعى مباشرة بسببه لان حلفه هناك مطلقا على استحقاق موليه فهو حلف للغير فلا يقبل النيابة وهنا على ان العقد وقع هكذا فهو حلف على فعل نفسه والمهر يثبت ضمنا وانما يتحالفان ان ادعى ولي الصغيرة الزيادة على مهر المثل واعترف الزوج بمهر المثل فان ادعى الزوج دون مهر المثل فلا تحالف لانه يجب مهر المثل بدونه وان نقص الولي وكذا اذا اعترف الزوج بقدر يزيد على مهر المثل وادعى المولى اكثر فلا تحالف لئلا يرجع الواجب الى مهر المثل فيرجع في هذا كله الا ولى عنه الى قول الزوج قال البلقيني كذا قالوه والتحقيق انه لا بد من تحليفه الزوج على نفي الزيادة رجاء ان ينكل فيحلف الولي ويثبت مدعاه وان حلف الزوج ثبت ما قاله ويوخذ من كلام المصنف انه لو ادعى الولي مهر المثل او اكثر وذكر الزوج اكثر من ذلك لا تحالف بل يوخذ بما قاله الزوج وقد نقل الاصل فيه عن الحناطي وجهين بلا ترجيح وقال الاسنوي لا وجه للتحالف فيها فان نكل الولي فهل يقضى بيمين صاحبه او ينتظر بلوغ الصبية فلعلها تحلف وجهان رجح منهما الامام والروياني وصاحب الانوار الثاني ويحلف صغيرة بلغت عاقلة قبل التحالف لانها من اهل اليمين فلا يحلف الولي ويجري هذا الحكم اختلاف المرأة وولي الصغير وفي اختلاف ولي اي ولي الزوجين الصغيرين ولا يحلف مجنونة بالغة العاقلة بل هي التي تحلف لانها

من اهل

من اهل اليمين وكالمجنونة كما فهم بالاولى بخلاف الوكيلين في العقد المالي كالبيع فيحلفان لانهما العاقدان بخلاف الوكيلين واما الوكيل في عقد النكاح فكالولي في فيما ذكر ولا يحلف ولي الصغيرة فيما لها بنفسه فلو ادعى على رجل انه اتلف مالها فانكر المدعى عليه ونكل لم يحلف هو يمين الرد لانه لا يتعلق بانتسابه بل يحلف المدعى عليه ان انكر ولم ينكل ولا يقضى بنكوله منه ان نكل بل يتوقف حتى يبلغ الصبي او الصبية ويحلف وكالصبي والصبية فيما ذكر المجنون والمجنونة وان اثبتت بالبينة او باقراره او بيمينها انه نكحها امس بالف واليوم بالف لزماه لامكان صحة العقدين كان يتخللهما خلع ولا حاجة الى التعرض لتخلل الفرقة لاستلزام الثاني لها ولا للوطء لانه الاصل استقرار المسمى في كل عقد الى بيان المسقط فان ادعى عدم الوطء فيهما او في احدهما صدق بيمينه لموافقته للاصل وتشطر ما ذكر من الالفين او احدهما لان ذلك فايدة تصديقه او ادعى ان العقد الثاني تجديد للاول لا عقد اخر لم يقبل قوله لانه خلاف الظاهر وحلفنا على نفي ذلك لامكانه ويثبت له طلقتان بمعنى انه تبقى معه بطلقتين وفي عبارته اجحاف وعبارة الاصل فان ادعى انه لم يصبها في النكاح الاول صدق بيمينه ولا يطالب منه الا بالنصف وتكون معه بطلقتين ولو ادعى في النكاح الثاني الطلاق قبل الاصابة صدق بيمينه وقنع منه بنصف المهر الثاني ايضا وان قالت حرة لمن يعتق ابويها ونكحها باحدهما معينا اصدقتني امي فقال بل اباك تحالفا كما في الاختلاف في جنس المهر وعتق الصداق ووجب لها عليه مهر المثل الا ان نكلا او نكلت وحلف هو فلا يجب لها مهر المثل لان من ادعى شيا ونكل عن اليمين بعد الرد كان كمن لم يدع شيا وعتق الاب دون الام في الصور كلها باقرار اي باقرار الزوج بدخوله في ملك من يعتق عليه ولا يلزمها قيمة الاب لانها لم تفوته عليه كما لو قال لرجل بعتك اباك فانكر عتق عليه باقراره ولا يلزمه قيمته ووقف ولاوه لانه يقول هو لها وهي تنكره ولا تعتق الام الا ان نكل وحلفت فتعتق الام لانا حكمنا بانها صداق بيمينها الزوجة وليس عليها قيمتها وان قال اصدقتك اباك ونصف امك فقالت بل اصدقتني كليهما وتحالفا فسخ عقد الصداق فلها عليه مهر المثل وعليها قيمة الاب ونصف قيمة الام وكذا قيمة باقيها ان كانت موسرة لاتفاقهما على كون الاب ونصف الام صداقا فعتقا وبالتحالف مع الفسخ رجعا الى مهر المثل فغرمت قيمتهما لانه لا سبيل الى رد العتق فاشبه ما لو اشترى عبدا فاعتقه ثم اختلفا في الثمن وتحالفا فان حلف هو ونكلت هي عتق الاب ونصف الام ولم يسر العتق الى باقيها ان كانت الزوجة معسرة كما في به الاصل قال ولا شي لها ولا عليها لانا حكمنا بيمينه ان الصداق هو الاب ونصف الام او حلفت دونه عتقا وحكمنا بانهما صداق ولا شي عليها وان قالت نعم قولك اصدقتك اباك ونصف امك بل اصدقتني الام ونصف الاب وتحالفا وفسخ عقد الصداق فلها عليه مهر المثل وعتق نصف الاب مجانا باقرار الزوج ونصف الام بالسراية ان كانت الزوجة موسرة كما في الاصل فتغرم قيمته اي نصف الام وعتق باقيهما باتفاقهما اي الزوجين على دخوله في ملك من يعتق عليه

وعليها قيمة ما عتق من الام وقيمة ما اتفقا عليه من الاب قال بعضهم والاوجه وجوب
قيمة الاب كله لان الزوج يزعم انه عتق كله عليها بدخوله في ملكها والزوجة تزعم ان نصفه
عتق عليها بذلك ونصفه الاخر عتق عليها بالسراية فقد اتفقا على عتقه كله لكن اختلفا
في الجهة والاختلاف في الجهة لا يضر انتهى ويجاب بان نصفه الاخر لم يعتق بالسراية بل
باقرارها كنصفه الذي عتق قيمته لكنها لما لم توافقه عليه لم يغرم قيمته اذ الاصح منها فيه
وان اعطاها مالا فقالت اعطيتنيه هدية وقال بل صداقا فالقول قوله بيمينه وان لم
يكن المعطى من جنسه اي الصداق واتفقا على انه لم يجر لفظ واختلفا فيما نواه لانه اعرف بكيفية
ازالة ملكه وبنيته قال في الاصل فان كان المقبوض من جنس الصداق وقع عنه والا فان رضيا
ببيعه بالصداق فذاك والا استرده وادى الصداق فان كان تالفا فله البدل عليها وقد يقع
في التقاص انتهى والمصنف ترك التعلم به من محل اخر على انه وجد في نسخه وان اعطى من عليه اي من
لا دين عليه شيا وقال اعطيتك اياه بعوض وانكر صدق المنكر بيمينه قال الرافعي وكان يجوز
ان يسوى بينه وبين مسلة الصداق فيقال انه اعرف بكيفية ازالة ملكه او يقال كما ان الاصل
ان لا عوض على المعطى له فالاصل ان يبقى الصداق ولا يصير عوضا عن المعطى انتهى ويجاب بان
الزوج مستقل باداء الدين وبقصده وبانه يريد ابراء الذمة بخلاف معطي من لا دين له عليه
فيهما وتسمع دعوى تسليم الصداق الى ولي صغيرة ومجنونة وسفيهة لا الى ولي رشيدة
ولو بكرا فلا تسمع دعواه عليها الا اذا ادعى اذنها مطلقا فتسمع عليه للاذن النطق له في القبض
وان كان الاختلاف في قدر مهر المتفق عليه نكاحها قبل الدخول لم يحد للشبهة اي لشبهة اختلاف
العلماء في انها هل تملك قبل الدخول جميع الصداق او نصفه فقط وعلله الاصل ايضا وبانه لا يبعد
ان يخفى مثل ذلك على العوام ثم بنى عليهما ما لو كان عالما بانها تملك جميع الصداق بالعقد فعلى
الثاني يحد وعلى الاول لا قال الزركشي وليس في كلامهم تصحيح في هذا المبني والذي نص عليه الشافعي
انه يلزمه غير الحد قال وبه يظهر ان الراجح من التعليلين الثاني واستشكل بان شبهة العلماء
موجودة وان كان عالما بذلك فالراجح التعليل الاول الذي اقتصر عليه المصنف ولزوم الحد متفرع
على التعليل الثاني او على الاول بناء على ... الاتحاد في الترجيح او بعده حد ولا تقبل دعوى
جهله للتحريم بالدخول الا من قريب عهد بالاسلام او ممن نشأ ببادية بعيدة عن العلماء
كتاب الوليمة من الولم وهو الاجتماع وهي تقع على كل طعام يتخذ لسرور
حادث من عرس واملاك وغيرهما لكن استعمالها مطلقة في العرس اشهر وفي غيره تقيد فيقال
وليمة ختان او غيره وهي لدعوة العرس اي الاملاك وهو العقد وليمة واملاك وشندخي
وهي اكدها اي وليمة العرس كل الولائم وللختان اعذار بكسر الهمزة واعجام الذال وللولادة
عقيقة وللسلامة من الطلق خرس بضم الخاء المعجمة وسين مهملة ويقال بالصاد
وللقدوم من السفر نقيعة من النقع وهو الغبار او النحر او القتل وهي ما اي طعام يصنع
له اي للقدوم سواء اصنعه القادم ام صنعه غيره له كما افاده كلام المجموع في باب صلاة المسافر

لهذه المسألة نظير يذكر في اواخر باب القرض واول الاطعمة فالاول اذا ادعى قصد البدل والوجه والثاني اذا ادعى الطعم حال الاضطرار قصد البدل

لكن

68

لكن الذي في الروضة هنا ذكر حكاية قولين اظهرهما الثاني وصوب الاذرعي الاول وللبناء
وكيرة من الوكر وهو المأوى وللمصيبة وضيمة بكسر المعجمة وليست من الولائم نظرا لاعتبار السرور
وعليه مشيت في شرح البهجة لكن كلامهم خلافه وقد يوجه بان اعتبار السرور انما هو في الغالب
وبلا سبب مادبة بضم الدال وفتحها ولحفظ القرآن حذاق بكسر اوله المهمل وبذال معجمة
والكل مستحب ودليل استحباب الوليمة اخبار البخاري انه صلى الله عليه وسلم اولم على بعض نسائه
بمدين من شعير وانه اولم على صفية بتمر وسمن واقط وانه قال لعبد الرحمن ابن عوف وقد
تزوج اولم ولو بشاة والامر فيه للندب قياسا على الضحية وسائر الولائم ولانه اولم فيه بالشاة
ولو كان الامر للوجوب لوجبت وهي الضحية اجماعا لا غيرها والكفاية قال الاذرعي والظاهر
ان استحباب وليمة الختان محله في ختان الذكور دون الاناث فانه يخفى ويستحى من اظهاره
ويحتمل استحبابه للنساء فيما بينهن خاصة قال واطلقوا استحباب الوليمة للقدوم من
السفر والظاهر ان محله في السفر الطويل لقضاء العرف به اما من غاب يوما او اياما
يسيرة الى بعض النواحي القريبة فكالحاضر واقلها للمتمكن شاة ولغيره ما قدر عليه قال
النشائي والمراد اقل الكمال شاة لقول التنبيه وباي شيء اولم من الطعام جاز فرع
الاجابة الى الدعوة في وليمة العرس ان لم يرض صاحبها بالعذر اي بعذر المدعو فرض عين
وفي غيرها مستحب لخبر الصحيحين اذا دعي احدكم الى الوليمة فليأتها وخبر مسلم شر الطعام
طعام الوليمة يدعى اليه الاغنياء ويترك الفقراء ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله
قالوا والمراد وليمة العرس لانها المعهودة عندهم ويؤيده ما في مسلم ايضا اذا دعي
احدكم الى وليمة عرس فليجب لكن فيه ايضا من دعي الى عرس ونحوه فليجب وفي ابي داود
اذا دعا احدكم اخاه فليجب عرسا كان او غيره وقضيتها وجوب الاجابة في سائر الولائم
وبه اجاب جمهور العراقيين كما قاله الزركشي واختاره السبكي وغيره ويؤيد عدم وجوبها
في غير العرس ان عثمان ابن ابي العاص دعي الى ختان فلم يجب وقال لم يكن يدعى له على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه احمد في مسنده اما اذا رضي بعذره الذي اعتذر له فلا تجب
الاجابة ويستثنى من وجوبها اجابة القاضي لشغله بالناس وانما تجب الاجابة او تستحب
بشروط منها ان يكون الداعي مسلما فلو كان مسلما كافرا لم تجب اجابته لانتفاء طلب المودة
معه ولانه يستقذر طعامه لاحتمال نجاسته وفساد تصرفه ولهذا لا يستحب اجابة الذمي
كاستحباب اجابة المسلم فيما يستحب فيه اجابته ويؤخذ منه انه يستحب اجابة الذمي وان
كرهت مخالطته ويعتبر في الوجوب كون المدعو مسلما ايضا فلو دعا مسلما كافرا لم تلزمه
الاجابة ذكره الماوردي والروياني وان لا يخص بالدعوة الاغنياء ولا غيرهم بل يعم عشيرته
او جيرانه او اهل حرفته وان كانوا كلهم اغنياء لظهور قصد الطعام وليس المراد انه يعم جميع الناس
لتعذره بل لو كثرت عشيرته او نحوها وخرجت عن الضبط او كان فقيرا لا يمكنه استيعابها
فالوجه كما قال الاذرعي عدم اشتراط عموم الدعوة بل الشرط ان لا يظهر منه قصد التخصيص

وان لا يطلبه طمعا في جاهه ولا لاعانته على باطل او خوفا منه لو لم يحضر بل للتودد
والتقرب وكذا لا بقصد شيء كما اقتضاه كلامه وان يعين المدعو بنفسه او نائبه ولا ان
ينادي في الناس كان فتح الباب وقال ليحضر من اراد او قال لغيره ادع من شئت فلا
فلا يطلب الاجابة في المدعو لان امتناعه حينئذ لا يورث وحشة وان يدعو الاول اي
فيمن اولم ثلاثة ايام فاكثر لم تجب الاجابة الا في الاول وتستحب في الثاني ثم تكره
فيما بعده ففي ابي داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم قال الوليمة في اليوم الاول حق وفي
الثاني معروف وفي الثالث رياء وسمعة نعم لو لم يمكنه استيعاب الناس في الاول
لكثرتهم او صغر منزله او غيرهما قال الاذرعي فذلك في الحقيقة كوليمة واحدة دعي
الناس اليها افواجا في يوم واحد قال الزركشي ولو اولم في يوم واحد مرتين فالظاهر ان الثانية
كاليوم الثاني فلا تجب الاجابة وينبغي تقييده بما تقدم عن الاذرعي ولا يشترط ان يكون الداعي
مطلق التصرف فلا تطلب اجابة المحجور عليه لصبي او جنون او سفه وان اذن وليه لانه
مامور بحفظ ماله لا باتلافه نعم ان اتخذها الولي في ماله وهو اب او جد فيظهر وجوب الحضور
قاله الاذرعي وان لا يحضر هناك من يتاذى المدعو به او لا يليق به مجالسته كالاراذل فان كان فهو
معذور في التخلف لما فيه من التاذي في الاول والغضاضة في الثاني وبذلك علم انه يشترط ان
لا يكون هناك منكر وقد فرع عليه قوله فلو كان منكر كفرش الحرير في دعوة اتخذت
للرجال وفرش جلود نمور بقي وبرها كما قاله الحليمي وغيره وصور الحيوان المرفوعة كان
كانت على سقف او جدار او ثياب ملبوسة او وسادة منصوبة لا صور الشجر والقمرين
حرم الحضور لان الحضور حينئذ كالرضا بالمنكر والنهي عنه ذلك في الاخبار الصحيحة بخلاف
صور الشجر والقمرين لانه يحل تصويرهما كما سياتي هذا ان لم يزل اي المنكر لاجله اي المدعو
فان كان يزول لاجله وجبت اجابة الدعوة وازالة للمنكر واما مجرد الدخول فكلام الاصل
يقتضي ترجيح عدم تحريمه حيث قال وهل دخول البيت الذي فيه الصور الممنوعة حرام او مكروه
وجهان وبالتحريم قال الشيخ ابو محمد وبالكراهة قال صاحب التقريب والصيدلاني ورجحه الامام
والغزالي في الوسيط انتهى وفي الشرح الصغير عن الاكثرين انهم مالوا الى الكراهة وصوبه
الاسنوي وجزم به صاحب الانوار لكن حكى في البيان عن عامة الاصحاب التحريم وبذلك علم
ان مسئلة الدخول غير مسئلة الحضور خلافا لما فهمه الاسنوي وكصور الحيوان في ذلك فرش
الحرير كما يومي اليه كلام الاصل ولا باس بصور مبسوطة كان كانت على بسط تداس
او مخاد يتكأ عليها او بصور ممتهنة بالاستعمال لمحلها كطبق وقصعة وكذا ان كانت
مرتفعة لكن قطع راسها لانها مما يداس ويطرح مهان مبتذل ومقطوع الراس لا يشبه حيوانا
فيه روح بخلاف المنصوبة فانها ترتفع تشبه الاصنام وان حضر المنكر جاهلا به نهاهم اي مرتكبيه
ازالة المنكر لا ان كانوا يشربون نبيذا يعتقدونه اي حله فلا ينهاهم عنه لانه مجتهد فيه بخلاف
ما اذا اعتقدوا تحريمه كالمنكر المجمع على تحريمه فان اصروا على ارتكاب المنكر المحرم عليهم

خرج

خرج وجوبا فان تعذر الخروج كان كان ليلا او خاف قعد كارها بقلبه ولا يستمع لما يحرم
استماعه كما لو كان في جواره لا يلزمه التحول وان بلغه الصوت ولا يحرم الدخول لمكان
الوليمة وفي الممر صورة بل لا يكره دخوله ولا دخول حمام ببابه صور لانها خارجة عن محل الحضور
فكانت كالخارجة عن المنزل والتصريح بعدم الكراهة من زيادتي ولا باس بتصوير القمرين
والشجر ونحوهما مما لا روح له لما روى البخاري عن ابن عباس انه قال للمصور لا اعرف صنعة
غيرها قال ان لم يكن بد فصور من الاشجار وما لا نفس له والتصريح بحكم التصوير من زيادة
المصنف والاصل اقتصر على التصريح بحكم الصور فرع ويحرم التصوير للحيوان ولو
في ارض وثوب وان يوشح بدرس مصور انه نهى تصوير لانه صلى الله عليه وسلم لعن المصور
رواه البخاري واستثنى لعب البنات لان عائشة كانت تلعب بها عنده صلى الله عليه وسلم
رواه مسلم وحكمته تدريبهن امر التربية ولا اجرة له اي للمصور المحرم لان المحرم لا يقابل
باجرة فصل اذا دعاه جماعة يجيب الاسبق ثم الاقرب رحما ثم الاقرب دارا كما في الصدقة
ثم بالقرعة وعلى الصائم الحضور لخبر مسلم اذا دعي احدكم الى طعام فليجب فان كان مفطرا فليطعم
وان كان صائما فليصل اي فليدع بدليل رواية فليدع بالبركة واذا دعي وهو صائم فلا يكره
ان يقول اني صائم حكاه القاضي ابو الطيب عن الاصحاب فان كان الصوم نفلا فالفطر
للمجابرة يعني لجبر خاطر الداعي افضل من امساكه ولو اخر النهار لانه صلى الله عليه وسلم لما امسك
من حضر معه وقال اني صائم قال له يتكلف لك اخوك المسلم وتقول اني صائم افطر ثم اقض يوما
مكانه رواه البيهقي وغيره وقد اطلق الشافعي والعراقيون الحكم والذي في الاصل تبعا للمراوزة
تقييده بما اذا شق عليه امساكه والا فالمستحب امساكه واشار اليه المصنف بقوله للمجابرة ولو
امسك المفطر عن الاكل لم يحرم بل يجوز له لكن يستحب له الاكل كما صرح به الاصل ونقل النووي في
شرح مسلم تصحيح وجوب الاكل ويحرم على الصائم الافطار من صوم فرض ولو موسع وقته
كنذر مطلق وقضاء ما فات من رمضان بعذر كما في بابه والمراة تجيبها المراة وكذا يجيبها الرجل
لا مع خلوة محرمة فلا يجيبها الى الطعام مطلقا او مع عدم الخلوة فلا يجيبها الى طعام خاص به
كان جلست ببيت وبعثت له طعاما الى بيت اخر من دارها خوف الفتنة بخلاف ما اذا لم تخف
فقد كان سفيان الثوري واضرابه يزورون رابعة العدوية ويسمعون كلامها فان وجد رجل
كسفيان وامراة كرابعة فالظاهر انه لا كراهة في الاجابة ويعتبر في وجوب الاجابة للمراة اذن
الزوج او السيد للمدعو ويكره اجابة من اكثر ماله حرام كما تكره معاملته فان علم ان طعامه
حرام حرمت اجابته فصل التقريب اي تقريب المضيف الطعام للضيف اذن له في الاكل
وان لم يدعه الى منزله فليأكل اكتفاء بالقرينة العرفية كما في الشرب من السقايات في الطرق قال
النووي وما ورد في الاحاديث الصحيحة من لفظ الاذن في ذلك محمول على الاستحباب لا ان ينتظروا
اي الضيفون والاولى قول الاصل ينتظر اي الضيف غيره فلا يأكل الا باذن لفظا او بحضور
الغير لاقتضاء القرينة عدم الاكل بدون ذلك ويملك ما التقمه بالتقام اي بوضعه في فمه

وهو ما اقتضاه كلام الشرح الصغير لا اقتضا القرينة عدم الاكل بدون ذلك لترجيحهم وصرح
بترجيحه القاضي والاسنوي وقضية كلام المتولي ترجيح ابن لبيبان لا زد زاد انه ملكه قبله **ولا
يطعم هره** ولا سايلا كما فهم بالاولى وصرح به الاصل **الا ان علم رضاه** به للعرف في ذلك ومن علم انه
لا يبيحه لغيره ولا يتصرف فيه لغير الاكل لانه الماذون فيه عرفا وصرح الاصل بقولهم وعلكه
اي ويملكه ان ينتفع به بنفسه كالعاريه لا انه يملك المعين او المنفعه كذا قاله الزركشي والوجه
خلافه وانه منع من التصرف فيه لغير الاكل والا فكيف يفارق مقابله وهو قول القفال انه لا يملك
وانما هو اتلاف باذن المالك **وللضيف تلقيم صاحبه الا ان يفاضل المضيف طعامهما**
فليس لمن خص بنوع ان يطعم غيره منه وظاهره المنع سوا احص بالنوع العالي ام بالسافل وهو
محتمل ويحتمل تخصيصه بمن خص بالعالي ثم رايت الاذرعي نقل الاحتمال الثاني عن مقتضى
كلام الاصحاب ثم قال وهو ظاهر **ويكره للضيف مفاضلة** لما فيه من كسر الخاطر وصرح الماوردي
وغيره بتحريم الزيادة على الشبع وانه لو زاد لم يضمن قال الاذرعي وفيه وقفه قال ابن عبد السلام
ولو كان المضيف ياكل كعشرة مثلا ومضيفه جاهل بحاله لم يجز له ان ياكل فوق ما يقتضيه
العرف في المقدار قال ولو كان الطعام قليلا فاكل لقما كبارا مسرعا حتى ياكل اكثر الطعام ويحرم
اصحابه لم يجز له ذلك **ويحرم التطفل** وهو حضور الوليمة من غير دعوة الا اذا علم رضى المالك
به لما بينهما من الانس والانبساط وقيد ذلك الامام بالدعوة الخاصة اما العامة كان فتح
الباب ليدخل من شا فلا تطفل والطفيلي ماخوذ من الطفل وهو منسوب الى طفيل رجل من
اهل الكوفة كان ياتي الولايم بلا دعوة فكان يقال له طفيل الاعراس **وله** اي للضيف **حمل
ما علم رضاه** اي المضيف **به لا ان شك** فيه والمراد بالعلم ما يشمل الظن ويختلف ذلك بقدر
الماخوذ وجنسه وبحال المضيف والدعوة قال الغزالي واذا علم رضاه ينبغي له مراعاة النصفه
مع الرفقه فلا ينبغي ان ياخذ الا ما يخصه او يرضون به عن طوع لا عن حيا **وله الشرب
من السقايات** الموضوعة في الطرق للعرف **فصل** في اداب الاكل **تستحب التسميه** ولو
من جنب وحايض **قبل الاكل والشرب** للامر بها في خبر الصحيحين في الاكل ويقاس به الشرب
واقلها بسم الله واكملها بسم الله الرحمن الرحيم **وهي سنة كفاية** اذا اتى بها البعض سقطت عن الباقين
كرد السلام وتشميت العاطس **ومع ذلك فتستحب لكل** منهم بناء على ما عليه الجمهور من سنة الكفاية
كفرضها مطلوبة من الكل لا من البعض فقط **فان تركها** ولو عمدا **اوله قال في اثنايه بسم الله
اوله واخره** كما مر في الوضو انفا ولو سمى مع كل لقمة فهو احسن حتى لا يشغله الشره عن ذكر الله **ويستحب
الحمد بعد ذلك** اي الفراغ من الاكل والشرب كما مر بيانه في اخر الاطعمة **جهرا فيهما** اي في
البسملة والحمد له بحيث يسمع رفقته **ليقتدى به فيهما** والتصريح بالجهر في الحمد من زيادته
قال في الاصل فيقول الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه غير مكفي ولا مكفور ولا مودع ولا مستغنى
عنه ربنا ونصب في الابتدا ونصبه بالاختصاص او النداء وجره بالبدل من الله **ويستحب الاكل
بالثلاث** من الاصابع للاتباع رواه مسلم **والدعا للمضيف بالماثور وان لم ياكل** كان

يقول

70

يقول اكل طعامكم الابرار وافطر عندكم الصايمون وصلت عليكم الملايكة
ويستحب قراءة سورتي الاخلاص وقريش ذكره الغزالي وغيره **ويكره الاكل متكيا** لخبر انا لا اكل
متكيا قال النووي قال الخطابي المتكي هنا الجالس معتمدا على وطاية لقعوده من يريد الاكثار
من الطعام واشار غيره الى انه المايل على جنبه ومثله المضطجع كما فهم بالاولى **ويكره الاكل مما
يلي غيره ومن الوسط** والاعلى **لا نحو الفاكهة** مما يتنقل به **ونص الشافعي على تحريمه** فحمل على
المشتمل على الايذا **ويكره البزاق والمخاط حال اكلهم** قال في الروضة الا لضرورة **وقرن تمرتين
ونحوها** كعنبتين بغير اذن الرفقة **والاكل بالشمال والتنفس والنفخ في الانا** للنهي عن
ذلك **والشرب قاعدا اولى** منه قايما او مضطجعا فالشرب قايما بلا عذر خلاف الاولى كما
اختاره في الروضة لكنه صوب في شرح مسلم كراهته واما شربه صلى الله عليه وسلم قايما فلبيان
الجواز قال في شرح مسلم ويستحب لمن شرب قايما او ناسيا ان يتقايا لخبر مسلم لا يشربن
احدكم قايما فمن نسي فليستقي **والشرب من فم القربة مكروه** للنهي عن الشرب من في السقا
اي القربة ولانه يقذره على غيره وينتنه فيل وليلا يدخل في جوفه مؤذيا يكون في
القربة وهو لا يعلم ورد بالشرب من الابريق ونحوه ويكره ان يكرع اي يشرب بالفم
بلا عذر في اليد **وتستحب الجماعة والحديث غير المحرم على الطعام** لما مر في الاطعمة
ويستحب **لعق الانا والاصابع واكل ساقط** من اللقم ونحوها **اذا لم يتنجس او تنجس ولم
يتعذر تطهيره** وطهره للاتباع الصحيح في ذلك بخلاف ما اذا تعذر تطهيره **ويستحب مواكلة
عبيده وصغاره** وزوجاته **وان لا يخص نفسه بطعام الا لعذر** كدوا **بل يوثرهم** على نفسه
بفاخر الطعام كقطعة لحم وخبز لين او طيب **ولا يقوم** عن الطعام **وغيره ياكل** ما دام يظن
به حاجة الى الاكل **وان يرحب بضيفه ويكرمه** كما مر في الاطعمة وان يحمد الله على حصوله
ضيفا عنده من اداب الاكل ان يلتقط فتات الطعام وان يقول المالك لضيفه ولغيره
كزوجته وولده اذا رفع يده من الطعام وتكرر عليه ما لم يتحقق انه اكتفى منه ولا يزيد على
ثلاث مرات وان يتخلل ولا يبتلع ما يخرجه باسنانه بالخلال بل يرميه ويتمضمض بخلاف ما يجمعه
بلسانه من بينها فانه يبتلعها وان ياكل قبل اكله اللحم لقمة او لقمتين او ثلاثة من الخبز حتى يسد
الخلل وان لا يشم الطعام ولا ياكله حارا حتى يبرد وان يراعي اسفل الكوز حتى لا ينقط وان
ينظر في الكوز قبل الشرب ولا يتجشى فيه بل ينحيه عن فيه بالحمد ويرده بالتسمية ويندب
ان يشرب في ثلاثة انفاس بالتسمية في اوايلها وبالحمد في اواخرها ويقول في اخر الاول الحمد لله
ويزيد في الثاني رب العالمين وفي الثالث الرحمن الرحيم ومن اداب المضيف ان يشيع الضيف
عند خروجه الى باب الدار ومن اداب الضيف ان لا يخرج من الدار الا باذن صاحب المنزل
وان لا يجلس في مقابلة حجرة النسا وسترتهن وان لا يكثر النظر الى الطعام الموضع الذي
يخرج منه الطعام وينبغي للاكل ان يقدم الفاكهة ثم اللحم ثم الحلاوة وانما قدمت الفاكهة
لانها اسرع استحالة فينبغي ان تقع اسفل المعدة ويندب ان يكون على المايدة بقل وقد ذكرت

وزيادة على ذلك في شرح البهجة فصل يجوز نثر السكر والدنانير ونحوها كلوز وجوز
وتمر وزبيب ودراهم في إملاك أو ختان وكذا سائر الولائم فيما يظهر عملا بالعرف
وتركه أولى لأنه سبب إلى ما يشبه النهب ويجوز التقاطه لذلك وتركه أولى لأنه يشبه النهب
إلا إذا لم يؤثر الناثر بعضهم على بعض بأن عرف منه الملتقط ذلك ولم يقدح الالتقاط في
مروته فلا يكون تركه أولى هذا ما في الأصل ولا يخالفه نص الشافعي والجمهور على كراهة النثر
والالتقاط وإن حملت الكراهة على خلاف الأولى ولو أخذه اللاقط أو بسط له حجره مثلا
فوقع في حجره ملكه بالأخذ والوقوع فيما ذكر اعتبارا بالعادة ولو سقط منه بعد أخذه
كما لو فلت الصيد عقب وقوعه في الشبكة فلو أخذه غيره لم يملكه كنظيره في الصيد والتفريع
بهذا من زيادته وإن وقع في ثوبه بلا قصد فهو أولى به فليس لغيره أخذه نعم إن علم منه أنه
لا يرغب في أخذه فله أخذه ولو أخذه غيره لم يملكه كما نقله الأصل عن البغوي وغيره
وأقره وحيث كان أولى به قال في الأصل فلو أخذه غيره فهل يملكه وجهان جاريان فيما لو عشش
طائر في ملكه فأخذ فرخه غيره وفيما إذا دخل السمك مع الماء حوضه وفيما إذا وقع الثلج في ملكه
فأخذه غيره وفيما إذا أحيا ما تحجره غيره لكن الأصح أن المحيي يملكه وفي هذه الصور ميلهم
إلى المنع أكثر لأن المتحجر غير مالك فليس الإحياء تصرفا في ملك غيره بخلاف هذه الصور
انتهى إلا إن سقط من ثوبه ولم ينفضه فليس أولى به لعدم القصد والفعل والأخذ
له من الهواء بإزار أو غيره مكروه ويملك والصبي يملك ما التقطه والسيد يملك ما التقطه
رقيقه كما صرح به في الروضة

كتاب عشرة النساء والقسم والشقاق

وفيه بابان الأول في العشرة والقسم النكاح مناط حقوق الزوج على الزوجة كالطاعة
وملازمة المسكن وحقوقها عليه كالمهر والنفقة والكسوة والمعاشرة بالمعروف قال
تعالى ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف والمراد تماثلهما في وجوب الأداء وقال تعالى وعاشروهن
بالمعروف فعلى الزوجين المعاشرة بالمعروف ويحصل بكف الأذى والتجني بمعنى الخروج
عن الحق بالرضى بأن يؤديه راضيا طلق الوجه وفيه أطراف خمسة الأول في مستحق القسم
إثباتا ونفيا فلا حق فيه على الزوج للواحدة ولكن يستحب أن لا يعطلها بأن يبيت
عندها ويحصنها لأنه من المعاشرة بالمعروف وأقله أي ما يحصل به عدم التعطيل ليلة
من أربع اعتبارا بمن له أربع زوجات وإعمامه يجب عليه المبيت لأنه حقه فله تركه كسكنى الدار
المستأجرة ولأن في داعية الطبع ما يغني عن إيجابه ولا حق فيه عليه للأكثر من واحدة
إلا إن بات مع زوجة منهن لا أمة فتستحق الباقيات مثلها لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف
وخبر إذا كانت عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أو ساقط
رواه أبو داود وغيره وصححه الحاكم سواء أبات عند الواحدة بقرعة أم لا وسيأتي وجوبها
لذلك أما لو بات مع أمولته فلا تستحق الباقيات القسم كما سيأتي في الأصل الآتي والتسوية
في الجماع وبقية الاستمتاعات مستحبة لا واجبة لأن ذلك يتعلق بالنشاط والشهوة

وهو

وهو لا يملكها ولا يؤاخذ بميل القلب إلى بعضهن لأنه صلى الله عليه وسلم كان يقسم بين
نسائه ويقول اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك رواه أبو داود
وغيره وصحح الحاكم إسناده ولو قسم بينهن مدة وسوى ثم أعرض عنهن جاز كالابتداء صرح
به الأصل

فصل القسم للإماء

ولو مستولدات قال تعالى فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة
أو ما ملكت أيمانكم أشعر ذلك بأنه لا يجب العدل الذي هو فائدة القسم في ملك اليمين فلا
يجب القسم فيه ولكن يستحب العدل بينهن لئلا يحقد بعضهن على بعض وعدم التعطيل
لهن لئلا يؤدي إلى الوقوع فيما لا ينبغي ويقسم لذوات الأعذار من الزوجات كما يقسم لغيرهن كالرتقاء
والقرناء والحائض والنفساء والمحرمة والمريضة والمجنونة إن أمنت أي أمن شرها ويقسم للمراهقة
والمظاهر منها والمولى منها لأن الغرض الأنس والتحرز عن التخصيص الموحش لا الاستمتاع
لا معتدة عن شبهة لتحريم الخلوة بها ولا ناشزة كأن خرجت من مسكنه أو أراد الدخول عليها
فأغلقت الباب ومنعته فلا قسم لها كما لا نفقة لها ولا مدعية للطلاق هذه أدخلها المصنف في
الناشزة فلو قال المصنف لمدعيته للطلاق لوافقه ولنشوز المجنونة يسقط حقها من القسم
كنشوز العاقلة لكنها لا تأثم كما صرح به الأصل الأولى للزوج في القسم على زوجاته أن يطوف عليهن
اقتداء به صلى الله عليه وسلم وصونا لهن عن الخروج وله أن يستدعيهن بزيادة البابان يدعوهن
إلى مسكنه لا إلى منزل إحداهن فليس له ذلك لما فيه من المشقة ومن الجمع بين ضرتين بمسكن
واحد بغير رضاهما ولا يأتي بعضا منهن ويدعو بعضا إلى مسكنه لما فيه من التخصيص والنص
على أن له ذلك يحمل على ما إذا كان ثم عذر كما يأتي فإن أقرع بينهن لمن يأتي إليه أو بعد
بيت المدعوة أو كانت عجوزا وتلك أي التي يأتيها شابة يخاف عليها فله ذلك أي ما ذكر
من دعا بعضهن بالقرعة وإتيان قريبة البيت والشابة أما في الأولى فكالمسافرة ببعضهن
بالقرعة وأما في الأخريين فللمشقة عليه وفي الإتيان إلى البعيدة وللخوف على الشابة فإن
اشتغلت عن الإجابة إلى دعائه لحاجتها فهي ناشزة لمخالفتها الواجب أو اشتغلت
فيها لمرض حملها إليه وأجب عليه وإن سافرت دونه ولو لحاجته سقط حقها إلا إن
سافرت لحاجته بإذنه فيقضي لها ما فاتها من حق الباقيات

فصل

ويقسم الزوج المراهق كالبالغ فإن جار في قسمه أثم الولي أو جار فيه السفيه فالإثم عليه
لأنه مكلف ولا يلزم الولي الطواف بالمجنون عليهن سواء أمن منه الضرر أم لا إلا إن
طولب بقضاء قسم وقع منه فيلزمه الطواف به عليهن قضاء لحقهن كقضاء الدين
وخرج بقوله إن طولب ما لو لم يطالب فلا يلزمه ذلك لأن لهن التأخير إلى إفاقته ليتم المؤانسة
أو إن كان الجماع ينفعه بقول أهل الخبرة أو مال إليه بميله إلى النساء فيلزمه أن يطوف
به عليهن قال في الأصل أو يدعوهن إلى منزله أو يطوف به على بعضهن ويدعو بعضهن
بحسب ما يرى وظاهر أن محله في الأخيرة إذا كان ثم عذر فهو أولى موافق لما مر في العاقل فإن
ضره الجماع بقول أهل الخبرة وجب على وليه فإن تقطع الجنون وانضبط كيوم ويوم

فايامه اي الجنون كالغيبة اي كايامها فتطرح ويقسم في ايام افاقته فعلم انه لو اقام
في الجنون عند واحدة فلا قضا وبه صرح الاصل نقلا عن البغوي وغيره ثم قال
وحكى ابو الفرج وجها انه يقضي للباقيات وقال المتولي يراعي القسم في ايام الافاقة ويراعيه
الولي في ايام الجنون ويكون لكل واحدة نوبة في صحته ونوبة في جنونه وهذا احسن انتهى
قال الاذرعي والذي نص عليه الشافعي هو ما حكاه ابو الفرج وصوبه الزركشي ويصح
حمله علي ما قاله المتولي واذا لم ينضبط جنونه واباته الولي مع واحدة وافاق في
نوبة الاولي قضى ما في الجنون لتنقص الطرف الثاني في المكان والزمان
للقسم وعليه افراد كل منهن بمسكن لائق بها ولو حجرات تميزت مرافقهن كمستراح
وبير وسطح ومرقا اليه من دار واحدة او خان واحد فيحرم عليه ان يجمعهن بمسكن
ولو ليلة واحدة الا برضاهن لانه يولد كثرة المخاصمة ويشوش العشرة ومثلهن السرية
مع الزوجة صرح به الماوردي والروياني ولو جمع اماءه بمسكن جاز بتميز مرافقهن
ما دام لم يتمتع بهن كالمسكن الواحد قال الزركشي وينبغي ان يستثنى ما اذا كان في سفر
فان افراد كل بخيمة ومرافق مما يشق ويعظم ضرره مع ان ضررهن لا يتابد فيحتمل
والعلو والسفل ان تميزت المرافق مسكنان فان رضين بمسكنهن جاز لان الحق لهن
فصل عماد القسم الليل لانه وقت السكون والنهار تابع له لانه كانه وقت المعايش
قال تعالى وهو الذي جعل لكم الليل لتسكنوا فيه والنهار مبصرا وقال وجعلنا الليل لباسا
وجعلنا النهار معاشا تقدم النهار او تاخر اي له ان يجعله قبل الليل او بعدها وهو اولى وعليه
التواريخ الشرعية فان اول الاشهر الليالي قال الاذرعي والوجه في دخوله لذات النوبة ليلا
اعتبار العرف لا بغروب الشمس وطلوعها وهو الاتوني كالحارس ليلا بفتح الهمز وتشديد
المثناة من فوق وهو وقاد الحمام نسبة الى الاتون وهو الذي يوقد به النار نهاره ليله
فهو عماد قسمه لانه وقت سكونه والليل تابع له لانه وقت معايشه وعماد القسم للمسافر
وقت النزول ولو نهارا قليلا او كثيرا لانه وقت الخلوة ويوخذ مما قاله الاذرعي انه لو لم تحصل
الخلوة الا حالة السير بان كان بمحفة او نحوها وحالة النزول يكون مع الناس في الجماعة في خيمة
مثلا كان عماد قسمه حالة السير دون حالة النزول حتى يلزمه التسوية في ذلك والدخول
لمن عماد قسمه الليل على امراة في ليلة غيرها حرام ولو لحاجة كعيادة لما فيه من ابطال
حق ذات النوبة الا لضرورة كمرضها المخوف ولو ظنا قال الغزالي او لغيا لا او حريق فيجوز
دخوله ليتبين الحال لعذره ويقضي لذات النوبة قدر ما مكث في نوبة المدخول عليها ان طال
الزمن وان لم يعص بالدخول لان حق الادمي لا يسقط بالعذر فان قصر الزمن فلا قضا
كالمتعدي بالدخول فانه يقضي ان طال الزمن ولو جامع ولو جامع من دخل عليها في ليلة غيرها
عصى بتعديه بالدخول في صورة التعدي وان قصر الزمن قال الامام واللائق بالتحقيق
القطع بانه لا يوصف الجماع بالتحريم ويصرف التحريم الى ايقاع المعصية لا الى ما وقعت به المعصية

وحاصل

وحاصله ان تحريم الجماع لا لعينه بل لامر خارج وقضى المدة دون الجماع لتعلقه بالنشاط كما
مر الا ان قصرت فلا يقضيها ويعرف طول الزمن وقصره بالعرف فرع لا يجب
عليه ان يسوى بينهن في الاقامة في البيت نهارا لانه زمن الانتشار فقد يقل في يوم
ويكثر في يوم والضبط فيه عسر بخلاف الليل لكن لا يدخل اي لا يجوز دخوله على الاخرى
فيه الا لحاجة كعيادة في وضع متاع واخذه وتعرف خبر وتسليم نفقة وينبغي ان لا يطول
مكثه صرح به الاصل ولو استمتع عند دخوله لحاجة بغير الجماع جاز لخبر عائشة كان النبي
صلى الله عليه وسلم يطوف علينا جميعا فيدنو من كل امراة من غير مسيس حتى يبلغ الى التي هي نوبتها
فيبيت عندها رواه احمد والحاكم وصحح اسناده اما الجماع فلا يستمتع به ولا يخص واحدة
بالدخول عليها بان يعتاد الدخول عليها في نوبة غيرها ولو دخل عليها بلا حاجة قضى لتعديه
وظاهره ان محله اذا طال الزمن اخذا مما مر في قضا الليل فان دخل لحاجة فلا قضا كما
افهمه كلامه وصرح بتصحيحه الاصل لان النهار تابع مع وجوده وينبغي حمله على ما اذا لم يطل
مكثه فوق الحاجة ونص الشافعي على وجوب القضا محله في دخول بلا حاجة هذا كله فيمن
عماد قسمه الليل اما غيره فبالعكس فرع لو مرضت او ضربها الطلق ولا متعهد
لها فله تمريضها في الاولى والمبيت عندها في الثانية ليالي بحسب الحاجة ويقضي
لغيرها ان برئت ولا يواليه اي القضا فلا يبيت عند كل من الاخريات تلك الليالي ولا
بل يفرقه فيجعل النوب ثلاثا ثلاثا فاقل حتى يتم القضا وانما لم يزد عليها
بناء على ان مقدار النوب في القسم ثلاث ليال كما سياتي ولو كانتا اثنتين اي ولو كان عنده
مريضتان ولا متعهد لهما مرضهما بالقسم اي يقسم الليالي عليهما والتسوية بينهما
في التمريض لا بالقرعة نفي لما قيل من انه يمرضهما بالقرعة بينهما كما في السفر وقضى
للباقيات ان برئتا والتصريح بهذا من زيادته فان ماتت المريضة تعذر القضا
لانه انما يجب من نوبتها وقد سقطت وخرج بقوله اولا ولا متعهد ما اذا كان لها متعهد
فلا يبيت عندها الا في نوبتها فرع لو كان يعمل تارة الليل اي فيه دون النهار
وتارة عكسه لم يجز نهار عن ليل ولا عكسه لتفاوت الغرض فصل لا يجوز القسم
اقل من ليلة لما في تبعيضها من تنغص العيش ولعسر ضبط اجزاء الليل ومن هنا لا يجوز
القسم بليلة وبعض اخرى كما صرح به الاصل واما طوافه صلى الله عليه وسلم على نسائه في ليلة
واحدة فمحمول على رضاهن وهي اي الليلة اي الاقتصار عليها افضل اقتداء برسول
الله صلى الله عليه وسلم وليقرب عهده بهن ولا يجوز القسم باكثر من ثلاث وان تفرقن في
البلاد لان فيه ايحاشا وهجرا لهن الا برضاهن فيجوز لان الحق لهن وليقرع للابتدا
بالقسم وجوبا تحرزا عن الترجيح ثلاث مرات ان كن اربعا مرة بين الاربع وثانية بين
الثلاث وثالثة بين الباقيتين ويراعي ترتيبها اي الموافق اذا تمت النوب ولا يحتاج
الي اعادة القرعة فلو بدا بواحدة بلا قرعة اثم واقرع بين الثلاث اذا تمت النوب

اعادها اي القرعة للجميع ولانه بالقرعة اولى من المعادا بتدا القسم والتصريح بقوله
للجميع من زيادته الطرف الثالث في المساواة بين الزوجات فيجب المساواة
بينهن فيحرم التفضيل وان ترجحت واحدة لشرف او اسلام او غيرها لاستوائهن في
مقاصد النكاح واحكامه الا ان للحرة ليلتين وللامة ليلة رواه الحسن البصري مرسلا
وعضده الماوردي بانه روي عن علي كما رواه الدارقطني ولا يعرف له مخالف فكان اجماعا
ولان القسم للاستمتاع والاستمتاع بها على النصف اذ لا تسلم له الا ليلا ولا يجوز ان يقسم
للحرة ثلاثا وللامة ليلة ونصفا والمبعضة كالامة كما نص عليه الشافعي في الام وصرح به الماوردي
فان عتقت في الليلة الاولى من ليلتي الحرة وكانت البداءة بالحرة فالثانية من ليلتيها
للعتيقة ثم يسوي بينهما هذا ان اراد الاقتصار به على الليل والا فله توفية الحرة ليلتين
واقامة مثلها عند العتيقة صرح به الامام قال لان المقدار الذي يمضي به لا يتحتم عليه
الوفاء به فلو بدا له ان يقلل او يكثر بعد الوفا بالتسوية فلا يعترض عليه كما نبه عليه الاسنوي
قال وغيره والثلاث كالليلتين في ذلك وهو ظاهر او عتقت في الثانية منها فان تممها
ولو ذكر للمعتقة من خرجت ليلا بان خرج العتيقة لليلتين لا ان خرج حينئذ اي حين العتق
الى مسجد او الى العتيقة او نحوها كبيت صديق وبات فلا يلزمه قضا ما مضى من تلك
الليلة بل قد احسن بخروجه الى العتيقة قال الاسنوي وهذا مشكل لان النصف الاول
من الليلة ان كان حق الحرة فيجب ان لا يقضي جميعها مردود لان نصف الليلة كالثلاثة الايام
والسبعة في حق الزفاف للثيب فالثلاث حق واذا قام عندها سبعا قضى الجميع فكذا
اذا اقام النصف فقضاه مع النصف الاول وبان قوله في الثاني فينبغي ان يقضيه اذا خرج
فورا مردود ايضا فان العتيقة قبل العتق لا يثبت لها استحقاق نظير النصف المقسوم
كما لو كان عبد بين اثنين لاحدهما ثلثه وللاخر ثلثاه فالمهاياة بينهما يكون يومين ويوما
فاذا اشترى صاحب الثلث السدس من الاخر في اثنا اليومين لم يرجع عليه باجرة ما
مضى وقضيته ما قاله في الشق الاول ان يقيد بما طلبت منه تمام الليلة والا فيقص الزائد
فقط وان عتقت في ليلتها قبل تمامها زادها ليلة لالتحاقها بالحرة قبل الوفا
فان عتقت بعد تمامها اقتصر عليها ثم يسوي او عتقت بعد تمامها او في الحرة لليلتين
ثم يسوي بينهما لان الامة قد استوفت ليلتها قبل عتقها فلتستوفي الحرة بازائها ليلتين وهذا
ما قطع به الامام والمتولي والغزالي والسرخسي ومنع البغوي انقا الليلتين وقال ان عتقت في
الاولى منهما اتمها واقتصر عليها او في الثانية خرج من عندها حالا او على نحوه جرى الشيخ
ابو حامد واصحابه وصاحب المهذب لمساواتها الحرة قبل بقايها كذا نقل الاصل ذلك
صرح بلا ترجيح فالترجيح من زيادة المصنف لكن قال الزركشي الصحيح الثاني فقد حكاه الشيخ
ابو حامد والعراقيون عن نص الشافعي في القديم وليس في الجديد ما يخالفه واستشهد
له الاذرعي بنص في الام واستشكل زيادة الامة لعلة عتقها قال فلو لم تعلم الامة بعتقها

حتى

حتى مر عليها ادوار وهو يقسم لها قسم الاماء لم يقض لها ما مضى وقال ابن الرفعة القياس
انه يقضي لها انتهى وينبغي الجزم به عند علم الزوج بذلك ولا يجب قسم لامة لا نفقة لها
بان لم يسلمها له تسليما تاما فان استحقتها بان سلمها له ليلا ونهارا وجب القسم لها لا للسيد لها
فهي التي تملك اسقاطه بهبته لزوجها او لضرتها لا السيد لها لان معظم الحظ في القسم لها كما
قسم ان خيار العيب لها لا له وان سافر بها السيد وقد استحقت ليلة بان قسم للحرة
ليلتين ثم سافر سيدها قال المتولي لا تسقط بل على الزوج قضاؤها لها عند التمكن لان
الفوات حصل بغير اختيارها فعذرت قال الاذرعي ويشبه اليه القاضي ونص الام
يرد عليه وذكره ولعل المصنف اشار اليه بعزوه الى المتولي فصل وان جدد
عليهن زوجة ولو امة او كافرة ويتصور جمع الامة مع الحرة في عبد وكذا في حر تحته
رتقا او غيرها ممن لا يصلح للاستمتاع او تزوج للامة وهو معسر ثم ايسر وتزوج عليها
اقام وجوبا عند البكر التي جددها سبعا وعند الثيب التي اذنه النطق ثلاثا
لخبر ابن حبان في صحيحه سبع للبكر وثلاث للثيب وفي الصحيحين عن انس من السنة اذا
تزوج البكر على الثيب اقام عندها سبعا ثم قسم واذا تزوج الثيب على البكر اقام عندها ثلاثا
ثم قسم والمعنى فيه زوال الحشمة بينهما ولهذا سوى بين الحرة والامة لان ما يتعلق بالطبع لا يختلف
بالرق والحرية كمدة العنة والايلا وزيد للبكر لان حياها اكثر والحكمة في الثلاث والسبع ان الثلاث
مغتفرة في الشرع والسبع عدد ايام الدنيا وما زاد عليها تكرار وقوله وكذا حر تحته رتقا من زيادته
ذكره الاسنوي وغيره ودخل في الثيب المذكورة من كانت ثيوبتها بوطء حلال او حرام او شبهة
وخرج بها من حصلت ثيوبتها بمرض او وثبة او نحوها متواليات صفة للسبع والثلاث واعتبر
تواليها لان الحشمة لا تزول بالمفرق فلو فرقها لم تحسب وقضاها لها متواليات وقضى
بعد ذلك للاخريات ما فرق ويستحب تخيير الثيب بين الثلاث ولا قضا وسبع ويقضيهن
كما فعل صلى الله عليه وسلم بام سلمة رضي الله عنها حيث قال لها ان شئت سبعت عندك وسبعت
عندهن وان شئت ثلثت عندك ودرت اي بالقسم الا بلا قضا ولا تقال وثلثت عندهن
كما قال وسبعت عندهن رواه مالك وكذا مسلم بمعناه فان سبع لها بغير اختيارها
اي طلبها او اختارت دون سبع لم يقض الا ما فوق الثلاث لانها لم تطمع في الحق
المشروع لغيرها وان سبع لها باختيارها قضى جميع السبع للاخريات لظاهر الخبر
ولانها طمعت في الحق المشروع لغيرها فبطل حقها وشبهه في التتمة ببيع درهم بدرهمين
وان طلبت البكر عشرا مثلا لم تقض مطلوبها فان اجابها قضى الثلاث فقط
فرع لا يتجدد حق الزفاف لرجعية لبقائها على النكاح الاول وقد وفاها
حقها بخلاف البائن يتجدد حق زفافها لعود الجهة وبخلاف مستفرشة اعتقها
سيدها ثم تزوجها يجب لها حق الزفاف وان زفتا معا وذلك مكروه اقرع بينهما
للابتدا لحق الزفاف فمن خرجت قرعتها قدمها بجميع السبع او الثلاث فان زفتا

مرتبا ابتدا حق له ولي اولا ولا يثبت حقه اي الزفاف الا لمن في نكاحه اخرى
يبيت معها بل لو كان تحته ثلاث لا يبيت معهن لم يثبت حق الزفاف للرابعة
كما لا يلزمه ان يبيت عند زوجته او زوجاته ابتدا ولا ينافيه قول الاصل لو نكح جديدتين
ولم يكن في نكاحه غيرهما وجب لهما حق الزفاف لانه محمول على من اراد القسم نعم قال النووي
في شرح مسلم الاقوى المختار وجوبه مطلقا لخبر انس لكن رده البلقيني بان في مسلم طرقا
منها الصراحة بما اذا كانت عنده زوجة او اكثر غير التي زفت اليه فيكون لهذه الرواية المطلقة
مقيده بتلك الروايات وكلام المصنف يدل بل تقوله حتى كان اخ فعد فرع لو زفت
جديدة وله زوجات قسمن وفاها حقها وفي الجديده حقها واستانف بعد القسم بين
الجميع بالقرعة وان بقيت ليلة لاحدهما بدا بالجديده ثم وفي للقديمة ليلتها ثم
يبيت عند الجديده نصف ليلة لانها تستحق ثلث القسم وتخرج المسجد او نحوه اي
الى بقية الليلة ثم تستانف القسم بين الثلاث بالسوية فرع لا يتخلف بسبب حق
الزفاف عن الخروج للجماعات وسائر اعمال البر كعيادة المريض وتشييع الجنازة مدة
الزفاف الا ليلا فيتخلف وجوبا تقديما للواجب قال الاذرعي وهذه طريقة شاذة لبعض
العراقيين وقضية نصوص الشافعي وكلام القاضي والبغوي وغيرهما ان الليل كالنهار
في استحباب الخروج لذلك وممن صرح به من المراوزة الجويني في تبصرته والغزالي في خلاصته
نعم العادة جارية بزيادة الاقامة في مدة الزفاف على ايام القسم قبل صحي ذلك واما ليالي القسم
فتجب التسوية بينهن في الخروج لذلك وعدمه بان يخرج في ليلة الجميع او لا يخرج اصلا
وان خص ليلة بعضهن بالخروج الى ذلك اثم الطرف الرابع في الظلم والقضا
ممن تحته ثلاث فطاف على اثنتين منهن عشرين ليلة اما عشرا عند هذه ثم عشرا
عند هذه واما ليلة ليلة الى تمام العشر فليقض المظلومة عشرا متوالية فليس
له تفريقها وان فرق نوب المظلومة لا مكان الوفا دفعة كالدين الا ان تزوج جديدة
او قدمت زوجة له غائبة عقب مضي العشرين فيبدأ للجديدة بحق الزفاف من
ثلاث او سبع لا بالقضا لانه ظلم لها فاذا اراد قضا حق المظلومة بينها وبين الجديدة
او القادمة بالقرعة فيجعل للجديدة او القادمة ليلة وللمظلومة ثلاث ليلتها وليلتي الاخريين
يفعل ذلك ثلث نوب وحينئذ فقد وفاها التسعا وبقي له ليلة فان كان بدأ بالمظلومة
وبالجديده او القادمة ليلتها لتمام القسم ثم اوفى المظلومة الليلة العاشرة التي بقيت
لها وبقي للجديدة او القادمة في مقابلتها اي الليلة المظلومة ثلث ليلة لان حقها
واحدة من اربع وحصة كل واحدة من الثلاث من الليلة المذكورة ثلثها فيبيتها اي الليلة
اي ثلثها معها فلو كال قسمته كان اولى ثم يخرج من عندها و ينفرد عن زوجاته بقية
الليلة ثم يستانف القسم للجميع بالقرعة وان كانت البداءة الا انسب مما مر وان بدأ
بالجديدة او بالقادمة و تمت السبع للمظلومة بهذا الايضاح لعلمه مما مر فيبيت عنده

الجديده

الجديده او القادمة ثلث ليلة ويخرج بقيتها ثم يبيت ليلة عند المظلومة ثم يعاد
القسم بالسوية بالقرعة وان طلق احديهما اي احدى زوجتيه المظلوم بها فهل يقضي
المظلومة خمسا فقط لانه انما يقضي العشر من حقها وقد بطل حق احديهما او عشرا
تسويته بينها وبين الباقية وجهان نقل الاصل الاول منهما عن المتولي والثاني عن البغوي
وعلى الثاني اقتصر شيخنا الحجازي في اختصاره كلام الروضة لكن الاول اوجه لموافقته
قولهم ان القضا من نوبة المظلوم بها وان ما بات في حال فرقتها عند المظلوم لا يحسب
ثم رايت الاذرعي قال وكلام المتولي موافق لكلام الاكثرين في صور الفصل فرع
قال الخوارزمي ولو كان تحته اربع فقسم لثلاث منهن ليلة ليلة ونشزت الرابعة قبل
ليلتها سقط حقها من القسم فلو عادت الى طاعته بعد طلوع الفجر من تلك الليلة لم يقضها
او قبله فهل عليه ان يبيت عندها ما بقي من تلك الليلة يحتمل وجهين الاصح نعم لان حقها
جميع الليلة ولا تستوعبها في الباقي انتهى والا قيس لا كما تسقط نفقتها المبني عليها القسم
بنشوزها بعض اليوم وان خرج او خرج مضطرا فيها اي في ليلة احدهن قضا لها من
الليلة الثانية بقدره اي بقدر ما فوته بذلك وذلك الوقت الذي فوت فيه مثله اولى
بالقضا من غيره فيقضي اول الليل من اوله والاخر من اخره فان خالف جاز لان الليل كله
وقت القضا ثم يخرج من عندها ويتفرد عند زوجاته بقية الليل الا ان يخاف عسسا
او نحوه لو خرج فيتعذر عن الخروج اي يقيم عندها للعذر ولعل قوله فيتعذر مصحف عن فيبيت
او عن فيعذر كما وجد في نسخ والاولى له ان لا يستمتع بها فيما وراء القضا قال الاذرعي
والصواب ان لا يجوز له ذلك ولا يقال انه الاولى وقد اطلق الامام والغزالي وغيرهما القول
بان الجماع في يوم اخرى فهو محرم قطعا ويجاب بان جماعه ثم في نوبة اخرى بخلافه هنا وان
وهبت واحدة من زوجاته حقها من القسم لمعينة ورضي بالهبة بات عند الموهوبة
ليلتين ليلة لها وليلة للواهبة وان كرهت كما فعل صلى الله عليه وسلم لما وهبت سودة
نوبتها لعائشة كما في الصحيحين وهذه الهبة ليست كسائر الهبات على قواعد الهبات ولهذا
لا يشترط رضى الموهوب لها بل يكفي رضى الزوج لان الحق مشترك بينه وبين الواهبة ومحل
بياته عند الموهوبة الليلتين ولو قال ما دامت تستحق القسم كان اولى ولو كانتا
اي الليلتان متفرقتين ولم يوال بينهما الموهوبة بفرقهما كما كانتا قبل لئلا يتأخر حق
التي بينهما ولان الواهبة قد ترجع بين الواهبتين الليلتين والموالاة تفوت حق الرجوع عليها
وقيل ابن الرفعة احد اسباب التعليل بما اذا تأخرت ليلة الواهبة فان تقدمت واراد تأخيرها
جاز قال ابن النقيب وكذا لو تأخرت فاخر ليلة الموهوبة اليها برضاها تمسكا بهذا التعليل
وان وهبته اي حقها للجميع اي جميع الضرات او اسقطت حقها مطلقا كما صرح به الاصل
جعلها كالمعدومة فيسوي بين الباقيات ولو وهبته له فخص به واحدة منهن ولو في
كل دور واحدة جاز لان الحق له فيضعه حيث شاء ثم يشترط في الليلتين اذا متفرقتان

ام لا وحكمه ما مر واذا اجازته فقضيا مسر ان يجوز وضع الدور في الابتدا كذلك بان يجعل ليلة بين
ليا ليهن دايرة نبيتهن صرح به الاصل وقيل لا يجوز التخصيص لانه تظهر الميل ويورث الوحشة
فيجعل الواهبة كالمعدومة ويسوي بين الباقيات ورجحه في الشرح الصغير وقضيته كلام
الاصل ترجيح الاول وجرى عليه المصنف وهو المعتمد واشار الامام والغزالي الى تخصيص
الخلاف بقولها وهبتك مخصص من شيت فان اختصت على وهبتك امتنع التخصيص قطعا
وفيه نظر وللواهبة ان ترجع في هبتها متى شاءت ويعود حقها في المستقبل لان المستقبل هبة
لم تقبض فيخرج بعد رجوعها من عند الموهوب له فورا ولو في اثنا الليل والتصحيح بالفوريه من زيادته
ولا ترجع في الماضي كسائر الهبات المقبوضة ولا قضا عليه لما قبل العلم بالرجوع لانه اذا لم يعلم لم
يظهر منه ميل ولو ابيح له اكل من ثمر بستان ثم رجع المبيح فاكل منه المباح له قبل العلم بالرجوع غرم
بدل ما اكله لان الغرامات لا فرق فيها بين العلم والجهل وكلام الاصل يقتضي ترجيح هذا وقيل لا غرم
ايضا كالمسئلة السابقة ورجحه الاسنوي في تنقيحه ونظره بمسايل ذكرت بعضها في سبع البهجة ورجح
البلقيني في تدريبه الغرم وفي غيره عدمه وعلى الثاني قال والفرق بينه وبين الوكيل حيث
يفسد تصرفهم للموكل فاذا انعزل انعزل حق الموكل وترتب عليه انه لا يصح تصرفه واما المبيح فلا
يتوتر رجوعه لان النص وعليه لا له تحفه اذا رجع ان يعلم المباح له قال ومحل استوا العلم والجهل
في الغرامات اذا لم يقصر المعدوم له فان قصر لم يرجع وكذا لو لم يقصر لكن منع من الرجوع مانع كالوه
انفقت على زوجته ثم بان فساد النكاح لا يرجع بما انفق لانه كان في حبسه وكذا في عبد لم يخرج
عتقه من الثلث ثم ظهر للمعتق مال فلا يرجع الوارث بما انفق فان بات الزوج في نوبة واحدة عند غيرها
ثم ادعى انها وهبت حقها وانكرت لم يقبل قوله الا بشهادة رجلين وان باعت حقها من العم بان
اخذت عنه عوضا من الزوج او الضرة لم يصح فيلزمها رد ما اخذته ويستحق القضا لانه لم يسلم لها العوض
ويعص بطلاق من لم تستوف حقها بعد حضور وقته لتفويته حقها بعد ثبوته وهذا سبب 
اخر لكون الطلاق بدعيا صرح به الاصل قال ابن الرفعة ويتجه ان يكون العصيان فيما اذا طلقها
بغير سوالها والا فلا كما قيل به في الطلاق في زمن الحيض على راي وقول ابن العماد وصورة المسئلة
ان يكون الطلاق باينا اما الرجعي فلا عصيان فيه لتمكنه من الرجعة والمبيت يكونان واجبين
ترده لتسويتهم في البدعي بين البابين والرجعي وقولهم فان اعادها ولم يعقد بعد طلاق قضاها
اي المعادة حقها لتمكنه من الخروج عن الظلمة والا اي وان لم تكن المستوفية معه فلا قضا لانه انما
يقضي من نوبة التي ظلم لها لانها التي استوفت نوبة المظلومة ولا يحسب مبيته مع المظلومة عن
القضا قبل عودها اي المستوفية لذلك فرع لو كان تحته اربع فلم يقسم لواحدة اربعين
ليلة بان وزعها على الثلاث بالسوية قضاها اي الواحدة ثلاث عشرة وثلث مثل ما بات عند
كل من الثلاث عشرا وعطل عشر الرابعة وقال ابن الصباغ لما قاله في الام عندي وهم صحيح لانها لو
كانت معهن في كل دورة لم يحصها الا عشرة الذي تستحقه بالقضا عشرا كما قال وثلاث ليال

وثلث

وثلث تستحقها اذا كان زمن القضا لها فيه فيكون ثلاثا وثلثا اذ لا قضا وتابعه عليه
العراقي الطرف الخامس في السفر ببعضهن لا يجوز للمزوج ذلك وان كان لا يقسم لهن الا بالقرعة
عند تنازعهن للاتباع رواه الشيخان واذا سافر بها فلا قضا عليه اذ لم ينقل عنه صلى الله عليه
وسلم قضا بعد عوده فصار سقوط القضا من رخص السفر ولان المسافرة معه وان فازت
بصحبته فقد تعبت بالسفر ومشاقه هذا في سفر مباح ولو كان قصيرا اما غير المباح فليس له
ان يسافر بها فيه بقرعة ولا بغيرها فان سافر بها حرم ولزمه القضا للباقيات واذا نوى الاقامة
بمقصده او بمحل اخر في طريقه مدة تقطع الترخص للمسافر وهي اربعة ايام غير يومي الدخول
والخروج وجب القضا الا في الرجوع اي وجب قضا مدة الاقامة لا مدة الرجوع ولا مدة الذهاب
لكن هل يقضي مدة الذهاب من المحل الاخير في صورته السابقة اولا ذكر الاصل فيه احتمالين ولو
اعتزلها مدة الاقامة لم يقضها وان اقام في مقصده او غيره من غير نية قضى الزايد على مدة
ترخص السفر فلو اقام لشغل فيه يتنجز كل ساعة فلا يقضي الى ان يمضي ثمانية عشر يوما
فان سافر ببعضهن لنقله حرم عليه وقضى للباقيات ولو اقرع بينهن اذ ليس له ان
يخص بعضهن كما في الحضر فلو عزم نية النقله بنية السفر لغيرها فهل يسقط عنه القضا
والاثم بذلك او يستمر حكمهما اي الى ان يرجع الى الباقيات وجهان قال الزركشي نص الام يقتضي الجزم بالثاني
ولو سافر لنقله ولم ينقلهن بنفسه او وكيله ولا طلقهن اثم فيجب ان ينقلهن جميعا بنفسه
او بوكيله او يطلقهن لتضررهن بالتخلف وباسهن عن البينونة والتخصص بخلافه في الحضر
لا يكلف بالبينونة اكتفا بداعية الطبع ولا ينقل بعضهن بنفسه وبعضهن بوكيله الا
بالقرعة فيحرم ذلك بدونها ويقضي لمن تخلف لكن بعينه مع الوكيل ولو اقرع بينهن لان ذلك
في السفر فرع لو سافر بها لحاجة بقرعة ثم نوى الاقامة وحين نوى للاقامة كتب يستدعي
بالمتخلفات بزيادة الباء اي يستحضرهن فهل يقضي للمقدمة وقتكما نيتهم او لا يقضيها وجهان
قال البلقيني الاصح بل الصواب نعم او سافر بها لحاجة بلا قرعة قضى للباقيات جميع المدة ولو لم يبيت
معها ما لم يخلفها في بلد فان خلفها في بلد لم يقض لهن نقله الاصل عن فتاوى البغوي ثم نقل عنه
انه يحتمل ان لا يقضي الا ما بات عندها ويحتمل انه يقضي وان خلفها في بلد قال البلقيني والاحتمال
اصح فصل لو سافر بزوجتين بقرعة وظلم احديهما فضاها حقها في السفر فان لم يتفق
ذلك فمع الحضر بقضيها من نوبة صاحبتها التي ظلمت بها فان كانت احديهما بلا قرعة والاخرى
بقرعة عدل بينهما وانما يختص ذات القرعة بمدة السفر اذا انفردت عن غيرها من الزوجات
ويقضي من نوبة صاحبتها للتي تخلف اذا رجع من سفره لا زمان الزفاف ان كانت جديدة فلا
يقضيه لاختصاصها به وله تخليف احديهما في بلد بالقرعة وان نكح في طريقه جديدة وهو
وحده او معه احداهن فلا قضا للمتخلفات ما لم يقم فوق مدة الترخص في السفر فان
اقام ذلك فيه قضا لهن جميع مدة الاقامة ان نواها والا قضى ما زاد على مدة المسافر فرع
حق الزفاف من ثلاث او سبع يندرج في ايام السفر اذا سافر بمزوجته لحصول المقصود من زوال

الحشمة بخلاف حق المظلومة فانه لا يندرج في ايام السفر الا اذا كان السفر بقرعة
التصحيح بهذا من زيادته على الروضة فلو نكح جديدتين وسافر باحداهما بقرعة اندرج حق
زفافها في ايام السفر فاذا عاد وفى حق الاخرى كما سياتي لانه حق ثبت قبل السفر فلا يسقط
به كما لو قسم لبعضهن وسافر فانه يقضي بعد الرجوع لمن لم يقسم لها وفارق حق المظلومة
اذا سافر بها بقرعة حيث لا يندرج في السفر بان محله نوبة الضاير وايام السفر حق الخاصة
بخلاف حق الزفاف فانه ليس عليهن وانما وجب لتحصيل الانس وازالة الحشمة وذلك يحصل
بالصحبة في السفر ولو نكح جديدتين وزفتا اليه معا او مرتبا وسافر باحداهما بالقرعة
اندرج حق زفافها في ايام السفر كما مر ايضا ولو رجع من سفره قضى زفاف المتخلفة فلو رجع من
سفره بعد يومين قضى للمتخلفة زفافها بعد تميم حق زفاف القادمة من السفر
ولو سافر دون زوجاته واما او زوجة وامة بامة بلا قرعة جاز كما هو قياس اصل القسم وان
سافر باحدى زوجاته الثلاث بقرعة ثم نكح جديدة في السفر قسم لها حق الزفاف ظلما
واقام سبعا عند القديمة ثم رجع من سفره قبل ان يقضي الجديدة حق زفافها قضاها حق
الزفاف ثم قضاها السبع من نوبة المسافرة فيدور عليها وعلى المتخلفتين ويكون لها
نوبتان حتى تستوفي بان يبيت عندها ليلتين وعند كل من المتخلفتين ليلة وهكذا حتى تتم السبع
ولو لم يسافر باحد اي بواحدة منهن ومنع الجديدة حق الزفاف وبات عند قديمة من الثلاث
عشرا ظلما وفى الجديدة زفافها ودار عليها وعلى المظلومتين حتى يتم لكل منهن عشرا

الباب الثاني في الشقاق بين الزوجين وهو قد يكون لسبب منهما وقد يكون لسبب
منه وقد يكون لسبب منها فان كان بسببها نظرت فان ظهرت امارات نشوزها
كالعبوس بعد طلاقة الوجه والكلام الخشن بعد لينه وعظها بلا ضرب لاية واللاتي تخافون نشوزهن
فعظوهن كان يقول اتقي الله في الحق الواجب لي عليك واحذري العقوبة ويبين لها ان
النشوز يسقط النفقة والقسم فقد تتأدب بذلك ويستحب ان يذكر لها ما في الصحيحين
من خبر اذا باتت المراة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح وما في الترمذي من خبر
ايما امراة باتت وزوجها راض عنها دخلت الجنة ولا يهجرها في فراشها ولا يضربها فلعلها تبدي
عذرا او تتوب عما جرى منها بلا عذر فان نشزت ولم يتكرر منها النشوز هجرها في الفراش
مع وعظها لظاهر الاية وان في الهجر اثرا ظاهرا في تاديب النساء لا في الكلام اي لا يندب هجرها
فيه اي بل يكره كما اقتضاه كلام الامام وغيره ويحرم الهجر للزوجة وغيرها فوق ثلاث من الايام
لخبر الصحيح لا يحل لمسلم ان يهجر اخاه فوق ثلاثة ايام الا لمبتدع او فاسق او نحوه وان لم
يتجاهر بما تصفه او رجي بالهجر صلاح دين للهاجر او المهجور فلا يحرم وعليه يحمل هجره
صلى الله عليه وسلم كعب بن مالك وصاحبيه مرارة ابن الربيع وهلال ابن امية ونهيه الصحابة
عن كلامهم وكذا ما جاء من هجر السلف بعضهم بعضا وحمل الاذرعي تبعا لبعضهم التحريم على
ما اذا قصد بهجرها ردها لحظ نفسه فان قصد به ردها عن المعصية واصلاح دينها

فلا

فلا يحرم قال ولعل هذا مرادهم اذ النشوز حينئذ عذر شرعي وذكر نحوه الزركشي ثم قال
فلا تحريم قال والاحسن للنووي في الحديث على مدعاه لانه ورد في الهجر بغير عذر والاشكال ان
التعدي والنشوز مما يسلط على الضرب والسكون اهون منه فان تكرر منها النشوز
وكذا اذا لم يتكرر ضربها لظاهر الاية فتقديرها واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن
فان نشزن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن وانما يضربها ان افاد ضربها في ظنه والا
فلا يضربها وهذا من زيادته وصرح به الامام وغيره ويغني عنه قوله وهو ضرب التعزير فينبغي
ان لا يكون مدميا ولا مبرحا وسنذكره في بابه والاولى له العفو عن الضرب وخبر النهي عن ضرب
النساء محمول على ذلك او على الضرب بغير سبب يقتضيه لا على النسخ اذ لا يصار اليه الا اذا تعذر
الجمع وعلمنا التاريخ بخلاف ولي الصبي فالاولى له عدم العفو لان ضربه للتأديب مصلحة له
وضرب الزوج زوجته مصلحة لنفسه فرع والنشوز نحو الخروج من المنزل الى غيره
بغير اذن الزوج لا الى القاضي لطلب الحق منه وهذا من زيادته وذكره الاسنوي ولا الى الكسب اي النفقة
اذا اعسر بها الزوج كما سياتي في بابها قال ابن العماد والى استفتاء اذا لم يكن زوجها فقيها ولم يستفت
لها ومنع الاستمتاع اي منعه الزوج من الاستمتاع ولو غير الجماع لا منعه له منه بدلال ولا الشتم له ولا
الايذاء له باللسان او غيره بل تأثم به وتستحق التأديب عليه ويتولى تأديبها بنفسه على ذلك ولا
يرفعها الى القاضي ليؤدبها لان فيه مشقة وعارا وتنكيدا للاستمتاع فيما بعد وتوحيشا للقلوب
بخلاف ما لو شتمت اجنبيا قال الزركشي وينبغي تخصيص ذلك بما اذا لم يكن بينهما عداوة والا
فيتعين الرفع الى القاضي وللزوج منع زوجته من عيادة ابويها ومن شهود جنازتهما وجنازة ولدها
والاولى خلافه وان كان السبب منه بان منعها حقا لها كقسم ونفقة الزمه الحاكم اياه لعجزها عنه
بخلاف نشوزها فان له اجبارها على ايفاء حقه لقدرته ويزجره الحاكم على عبارة الاصل وينهاه
ان اذاها وضربها بلا سبب ثم يعزره ان عاد وطلب التعزير ومفهوم كلامهم كاصله انه لا يعزره
في المرة الاولى مع ان الايذاء بلا سبب معصية وكانه لاجل ضرر المعصية فقد تقتضيه بل لنهي فلا
معنى للايجاب في كلام الزركشي ويسكنها الحاكم عند من يمنعه اي الزوج من التعدي عليها عبارة
الاصل بجنب ثقة قال غيره وذكروا انه لو كان التعدي منهما جميعا فكذلك يفعل الحاكم ولم يتعرضوا
للحيلولة وقال الغزالي يحال بينهما حتى يعودا الى العدل قال ولا يعتمد قوله في العدل وانما يعتمد
قولها وشهادة القرائن انتهى وفصل الامام فقال ان ظن الحاكم تعديه ولم يثبت عنده
لم يحل بينهما وان تحقق او ثبت عنده وخاف ان يضربها ضربا مبرحا لكونه جسورا حال بينهما حتى
يظن انه عدل اذ لو لم يحل بينهما واقتصر على التعزير لربما بلغ منها مبلغا لا يستدرك انتهى فلو
لم يذكر الحيلولة اراد الحال الاول من ذكرها كالغزالي والحاوي الصغير والنووي في تنقيحه
اراد الثاني والظاهر ان الحيلولة بعد التعزير والاسكان وان كان لا يتعدى عليها لكنه يكرهها
اي يكره صحبتها لكبر او مرض او نحوه ويعرض عنها كان لا يدعوها الى فراشه او يهم بطلاقها
فلا شيء عليه ويستحب لها ان تستعطفه كما يجب كان تسترضيه بترك بعض حقها من قسم او نفقة

لخبر الصحيحين ان سودة لما كبرت جعلت نوبتها لعايشة فكان صلى الله عليه وسلم يقسم
لها يومها ويوم سوده وكذا عكسه اي يستحب له اذا كرهت صحبته ان يستعطفها بما تحب
فان ادعى كل منهما تعدي صاحبه عليه واشكل الحال على الحاكم سال ثقة خبيرا بهما فان
عدم اسكنهما بجنب ثقة يتعرف حالهما ثم ينهي اليه ما تعرفه فيزجر عبارة الاصل فيمنع
الظالم عن ظلمه واكتفى هنا بثقة واحد تنزيلا لذلك منزلة الرواية لما في اقامة البينة عليه
من العسر وان اشتد الشقاق وفحش وجب على الحاكم ان يبعث حكما وحكما له برضاهما
ليصلحا بينهما ان تيسر الاصلاح او يفرقا بينهما بطلقة فقط ان عسر الاصلاح للاية واعتبر
رضاهما لان الحكمين وكيلان كما قال وهما وكيلان لهما فليسا حاكمين من جهة الحاكم
لان الحاكم قد يؤدي الى الفراق والبضع حق الزوج والمال حق الزوجة وهما رشيدان فلا
يولى عليهما في حقهما فيشترط توكيل الزوجين لهما فيما يفعلان فيوكل الزوج هنا اي حكمه
في التطليق والخلع ويوكل الزوجة هنا اي حكمها في البذل للعوض والقبول للطلاق به والواو
في كلامه في الموضعين بمعنى او فان لم يرضيا ببعثهما ولم يتفقا على شي ادب الحاكم الظالم
واستوفى للمظلوم حقه ولا يكفي حكم واحد لظاهر الاية ولان كلا من الزوجين يتهمه ولا يفشي
اليه سره وشرطهما الاسلام والعدالة المتضمنة للتكليف والاهتداء الى المقصود مما بعثا
له لا الاجتهاد وانما اشترط فيهما ذلك مع انهما وكيلان لتعلق وكالتهما بنظر الحاكم كما في امينه
فان اصلحا بينهما بترك حق كقسم ونفقة وعدم تسر ونكاح عليها لم يلزم تركه ويستحب كونهما
من اهلهما للاية ولان الاهل اشفق واقرب الى رعاية الاصلاح واعرف ببواطن الاحوال ولان
القريب يفشي سره الى قريبه من غير حشمة بخلاف الاجنبي فان بعث اجنبيين فخلاف الاولى
قال الماوردي ولا يجوز بعث عدوين ويستحب كونهما ذكرين خروجا من الخلاف والنص بالاستحباب
في هذا من زيادته فان ذهب القاضي اليها وهو اعلى اهلها جاز وان اتهم الاخر وكذا ان كان
من اهلها او ليس باهل لواحد منهما كما فهم بالاولى ويخلو كل حكم منهما بصاحبه اي بموكله
ويفهم مراده ولا يخفي حكم عن حكم شيئا اذا اجتمعا ويعملان بالمصلحة فان اختلفا رايا بعث
اثنين غيرهما حتى يجتمعا على شي فان اغمي على احد الزوجين او جن ولو بعد استعلام الحكمين
رايه لم ينفذ حكمهما اي امرهما لان الوكيل ينعزل بالاغماء والجنون وان اغمي على احدهما او جن
قبل البعث لم يجز بعث الحكمين وان غاب احدهما بعد بعث الحكمين نفذ امرهما في سائر الوكلا
وظاهر انه يعتبر رشد الزوجة ليتأتى بذلها العوض لا رشد الزوج لما مر انه يجوز خلع السفيه
فيصح توكيله فيه فرع لو قال الزوج لوكيله خذ مالي منها ثم طلقها او خالعها او اذا اخذت
مالي منها فطلقها او خالعها او طلقها او خالعها على ان تاخذ مالي منها اشترط تقديم الاخذ للمال
على الطلاق او الخلع وكذا لو قال خذ مالي منها وطلقها كما نقله الاصل عن تصحيح البغوي واقره
لان الوكيل يلزمه الاحتياط فاشترط فيه وان لم تكن الواو للترتيب وكان المصنف
حذفه لتوهم كالاسنوي ان البغوي فرع ذلك على ان الواو للترتيب او قال له طلقها

او خالعها

او خالعها ثم خذ مالي منها جاز تقديم الاخذ للمال على ما ذكر لانه زيادة خير وكالتوكيل من
جانب الزوج فيما ذكر التوكيل من جانبها كان قالت خذ مالي منه ثم اختلعني ذكره الاذرعي
كتاب الخلع هو بضم الخاء من الخلع بفتحها وهو النزع سمي به لان كلا من الزوجين
لباس الاخر قال تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن فكانه بمفارقة الاخر نزع لباسه وسياتي
معناه في الشرع والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى فان خفتم ان لا يقيما حدود الله الاية
وقوله فان طبن لكم عن شي منه نفسا الاية وخبر البخاري عن ابن عباس ان امراة ثابت
ابن قيس اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ثابت ابن قيس ما اعتب وفي رواية
ما انقم عليه في خلق ولا دين ولكني اكره الكفر في الاسلام اي كفران النعمة فقال اتردين عليه
حديقته قالت نعم قال اقبل الحديقة وطلقها تطليقة وفي رواية فردتها وامره بفراقها
وهو اول خلع وقع في الاسلام والمعنى فيه انه لما جاز ان يملك الزوج الانتفاع بالبضع بعوض
جاز ان يزيل ذلك الملك بعوض كالشراء والبيع فالنكاح كالشراء والخلع كالبيع وايضا فيه
دفع الضرر عن المراة غالبا هو من الزوج فرقة بعوض مقصود راجع الى الزوج او سيده عدل عن
قول اصله باخذه الزوج الى ما قاله ليشمل ما لو خالعها على ما ثبت لها عليه من قصاص او غيره
وزدت مقصوده ليخرج الخلع بدم او نحوه فانه رجعي ولا مال وهو جائز على الصداق وغيره
ولو كان اكثر منه لكن نكره الزيادة قال في الاحياء ويصح في حالتي الشقاق والوفاق وذكر الخوف
في الاية جرى على الغالب ولا يكره عند الشقاق او عند كراهيتها له لسوء خلقه او دينه او غيره
او عند خوف تقصيرها في حقه او عند حلفه بالطلاق الثلاث من دخول بيت او فعل ما لا بد له
من فعله وذلك للحاجة اليه وللخبر السابق في خوف التقصير قال في الاصل والحق الشيخ ابو حامد
بذلك ما لو منعها نفقة او غيرها فافتدت لتتخلص منه انتهى فان منعها لتخالعه فالخلع باطل لانه
حينئذ اكراه لها ويقع الطلاق رجعيا نقله في الشامل والبحر وغيرهما عن الشيخ ابي حامد ايضا
وما قيل ان الاول ايضا باطل لانه بمنع الحق صار مكرها لها بعيد فان كرهها لا لزناها فاساء
عشرتها بمنع حقها حتى اختلعت كره الخلع وان كان نافذا واثم بفعله ويكره ايضا في غير
الصور السابقة وان كرهها لزناها اي او نحوه من المحرمات فاساء عشرتها حتى اختلعت لم يكره
وان اثم بفعله وعليه حمل قوله تعالى ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما اتيتموهن الا ان
ياتين بفاحشة مبينة وان اكرهها بالضرب ونحوه على الخلع اي اختلاعها فاختلعت لم يصح
للاكراه ووقع الطلاق رجعيا ان لم يسم المال ولا يشكل بان مطلق الخلع يقتضي المال
فيقع بائنا لانه انما يقتضيه اذا وجد طرفا العقد والمراة هنا لم تقبل قبولا معتبرا
وان سماه او قال طلقتك بكذا او ضربها لتقبل فقبلت لم يقع طلاق لانها لم تقبل مختارة
ولو ادعت انه اكرهها على الخلع واقامت به بينة وادعى الخلع اي اعترف به دون الاكراه
رد المال اليها وبانت منه بقوله فان لم يعترف به بل انكر المال او سكت وقع الطلاق
رجعيا وفي هذا الكتاب خمسة ابواب الاول في حقيقته

اي الخلع اي مدلوله وهو بلفظ الطلاق صريحا كان او كناية طلاق وكذا بلفظ الخلع
ونحوه كالفدا الوارد لفظ القران به في الفدا قال تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت
به وقيس بالفدا الخلع فينقص به عدد الطلاق كلفظ الطلاق لا فسخ لانه لو كان فسخا
لما جاز على غير الصداق لان الفسخ يوجب استرجاع البدل واذا كان طلاقا فيصح بخالعتك
بنصفك او يدك او نحوهما بكذا او خالعتك شهرا مثلا كما في لفظ الطلاق ولفظ الخلع وكذا
المفاداة صريح في الطلاق لشيوعهما في العرف والاستعمال للطلاق فلحقا بالمنكر من القران
مع ان لفظ المفاداة ورد فيه كما مر وقيل ليس ذلك بصريح والترجيح من زيادته وجرى عليه
المنهاج كاصله فالراجح انه صريح ان ذكر المال لان ذكره يشعر بالبينونة وكذا ان لم يذكره كان قال
خالعتك وفاديتك او افتديتك فقبلت لان قبولها يشعر بذلك وهذا مقتضى كلام المنهاج
كاصله وغيره وصرح به البغوي والقشاني وصاحب الانوار والاسنوي والبلقيني قال
البلقيني وهي طريقة الاكثرين خلافا لما وقع في الروضة من تصحيح انه كناية ومن هنا عدل المصنف
عما في الروضة الى ما قاله وزعم الاذرعي انه كناية بمال وبدونه وان اكثر نصوص الشافعي عليه
ويلزمها به اي بالخلع بلا مال مع القبول منها بعد اضماره التماس جوابها مهر المثل لاطراد العرف
بجريان الخلع بعوض فيرجع عند الاطلاق الى مهر المثل لانه المرد كالخلع بمجهول ولانه لو خالع بخمر
او نحوه وجب مهر المثل فكذا عند الاطلاق كالنكاح ومحله اذا كان الخلع مع الزوجة فان كان
مع اجنبي فلا يجب مهر بل تطلق مجانا وكذا لو خالع معه بخمر او مغصوب او حر او ميتة كما
سياتي في الاختلاع معه ولو نفى العوض فقال خالعتك بلا عوض وقع رجعيا وان قبلت واضمر
التماس جوابه وكذا لو اطلق فقال خالعتك ولم يضمر التماس جوابها وان اجابته لكن الظاهر ان محل
هذا اذا نوى به الطلاق فمحل صراحته اذا قبلت واضمر التماس جوابه ولو طلقها على صداقها
او على نفقتها وقد برئ منه وجب مهر المثل كما لو خالعها على غير ذكر مال واستشكل ذلك
بوقوعه رجعيا في الخلع بدم وقد يجاب بان الدم لا يقصد كما سياتي فذكره صارف للفظ
عن العوض بخلاف خلعها على ما ذكر وعلى ما في كونها ولو علم بانه لا شي فيه كما سياتي اذ
غايته انه كالسكوت عن ذكر العوض بخلاف وهو لا يمنع البينونة ووجوب المهر فصل
يصح الخلع بكنايات الطلاق مع النية وبالعجمية كالعربية والهزل كالطلاق هزلا ولفظ
بعتك نفسك واقلتك ايا ها بكذا مع القبول فورا كنايه بخلاف ما اذا لم يذكر بكذا او لم يكن
القبول فورا وكذا قبول الزوج بعتك طلاقك بكذا وقول الزوجة بعتك ثوبي مثلا بطلاقي
فان كلا منهما كناية يشترط النية منهما كبعتك نفسك الا ان يجيب القابل بقبلت فلا اشتراط
نيته فرع اذا قالت طلقني على كذا فقال خالعتك عليه او عكسا فقالت خالعني على
كذا فقال طلقتك عليه نفذ ولا يضر اختلاف اللفظ كما لو قالت طلقني على كذا فقال ابنتك
عليه وان وكله اي الزوج بخلع فطلق بعوض بلفظ الطلاق او بلفظ الخلع
لم ينفذ فيمن يتصور رجعتها بان يكون دخل بها وبقي له اكثر من طلقة لانه يمنعه الرجعة

بخلافه فيمن لا يتصور رجعتها فينفذ في الصورتين والذي في الاصل في الاولى عن
البوشنجي فيمن يتصور رجعتها احتمالان لانه حصل غرضه مع فائدة لكنه غير مفهوم من التوكيل
المطلق والترجيح فيها اخذا من الثانية من زيادة المصنف وصورة ذلك كما يومي اليه
كلامهم اذا لم يخالف الموكل الزوج في العدد فان خالفه فيه فسياتي حكمه عن القفال في الباب
الثاني فاستدرك المهمات على ذلك بكلام القفال وان كلام القفال هو المعتمد ليس بجيد
فان اراد بكلام القفال مقتضاه على ما فهمه الرافعي ثم فسياتي بيان ان ذلك ليس مقتضاه
فصل الخلع ضربان الاول ان يبدا الزوج بطلاقها على عوض فهو عقد معاوضة لاخذه مقابل
ملكه وفيه شوب تعليق لترتب الطلاق على قبول المال او بذله كما يثبت به المعلق بصفة عليهما
يغلب معنى احدهما وقد يراعى كل منهما بحسب ما تقتضيه الصيغ فان اتى بصيغة معاوضة
كطلقتك بالف فيغلب فيه المعاوضة فله الرجوع قبل القبول منها كما هو شان المعاوضات
ويشترط قبول منها ولو بكناية مطابق للايجاب فورا اي في مجلس التواجب كسائر العقود فلو تخلل
زمن او كلام طويل لم ينعقد وسياتي ثم لو قال طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بالف وقع الثلاث
بالالف كما لو سالته طلقها بالف فطلقها ثلاثا ولان الزوج يستقل بالطلاق وعدده والزوجة
انما يعتبر قبولها بسبب المال وقد وافقته في قدره بخلاف نظيره من البيع فانه محض معاوضة فان
قبلت واحدة بثلث الالف والثلاث بالفين او بخمسها لم يصح لعدم الموافقة كما في سائر العقود
ويفارق ما لو قال ان اعطيتني الفا فانت طالق فاتته بالفين حيث يقع الطلاق بان القبول
جواب الايجاب فاذا خالفه في المعنى لم يكن جوابا والاعطا ليس جوابا وانما هو فعل فاذا اتت
بالفين فقد اتت بالف والاخيرة بالزيادة قاله الامام وان اتى بصيغة تعليق غلب التعليق
فلا رجوع له قبل وجود الصفة ولا يحتاج الى قبول ولا يشترط ايجاد الصفة في مجلس التواجب
كسائر التعاليق على تفصيل في الادوات بينه بقوله فان اقتضى اي لفظ التعليق التراخي بان لم
يقتض فورا كمتى اعطيتني الفا ومتى ما واي حين اعطيتني الفا لم يشترط القبول ولا الاعطا
فورا ومحل اقتضا ذلك للتراخي في الاثبات اما في النفي فللفور فلو قال متى لم تعطني الفا فانت
طالق فمضى زمن يمكن فيه الاعطا ولم تعط طلقت وان كان التعليق بلفظ ان او اذا او نحوهما
مما لا يقتضي التراخي فكذلك اي فلا يشترط ما ذكر الا انه يشترط الاعطا فورا لانه قضية العوض
في المعاوضة وانما تركت هذه القضية في متى ونحوها لصراحتها في جواز التاخير وكون المغلب
في ذلك من جهة الزوج معنى التعليق فلا يشكل بما ياتي من انه لو قالت له طلقني بالف حيث
يعتبر الفور لان المغلب فيه من جانبها معنى المعاوضة كما سياتي الا ان كانت زوجته امة والشرط
عدمها فلا يشترط الاعطا فورا لانها لا تقدر على الاعطا الا من كسبها وهو متعذر في المجلس غالبا
وان كان المشروط خمرا اشترط الاعطا فورا لانها لم تملك الخمر لان يدها ويد الحرة عليه
سوا وقد تشمل يدها عليه وان اعطته الالف من كسبها طلقت بائنا لوجود الصفة ورد
الزوج وجوبا المال للسيد وتعلق مهر المثل بذمتها تطالب به اذا عتقت فقولهم الا ان

كانت امة الى اخره نقل الاصل عن المتولي واقره والذي رايته في تتمته ونقله عنه
ان الامة ليست كالحرة في صورة الحرة ايضا فارقا بان الحرة قد يكون في يدها شيء والامة
لا يد لها ولا ملك اي فغلبت جانب التعليق وعلى هذا فلا يكفي اعطا الالف بالاعطا من كسبها
وقد قال ابن الرفعة لا فرق بين كسبها وغيره اذا كان من مال السيد وقال الزركشي الظاهر
ان ذكر كسبها مثال وما قاله حسن فلا فرق بين كسبها وغيره وان لم يكن من مال السيد وانما
ابن الرفعة بمال السيد لقول المتولي يلزم الزوج رد المال للسيد وسوا كان ما اعطته
مغصوبا ام لا كما صرح به البغوى في تعليقه حيث قال اذا اعطته الزوجة الفا مغصوبة
لم يقع الطلاق الا ان تكون امة فاعطته الفا مغصوبة او مملوكة للسيد فيقع الطلاق لانه
يتصور لها الملك نقله عنه الاذرعي قال لكن نقل عنه الرافعي في الباب الثالث انه لو قال
لزوجته الامة ان اعطيتني ثوبا فانت طالق لا تطلق لانها لا تملكه قال اعني الاذرعي وصورة
الثوب ذكرها في تهذيبه ولم ارها في تعليقه ولا صورة الالف في تهذيبه ولعل بينهما فرقا
فلا تعارض لكن التعليل يفهم التعارض انتهى وبتقدير التعارض فالاوجه ما قررته اولا
من انه لا يشترط في اعطائها الفور بل متى وجد منها الاعطا طلقت ولزمها مهر المثل وقول
البلقيني لا فرق عندي بين الحرة والامة كما لو قال ذلك لحرة معسرة فيه نظر القسم الثاني
ان تبتدي هي فتسال الطلاق بعوض كطلقني بالف او متى طلقتني فلك الف فيجيبها
بقوله طلقتك كما في الصورة الثانية او بجزيت كما في الاولى وهذا الاجابة اليه فهو معاوضة
لملكها البضع في العوض فيها شوب جعالة لان مقابل ما يبذله وهو الطلاق يستقل به
الزوج كالعامل في الجعالة ولها الرجوع قبل الجواب لان ذلك حكم المعاوضات والجعالات
وكان مقتضى كونه معاوضة من جانبها ان لا يحتمل فيه صيغة التعليق لكنها احتملت لما فيها
من شائبة الجعالة المحتملة لها حيث يقال ان رددت عبدي فلك كذا ويشترط الطلاق بعد
سوالها فورا وان علقت بمتى لان المغلب من جانبها المعاوضة كما مر والا اي وان لم يطلقها فورا
كان تطليقه لها ابتدا للطلاق لانه قادر عليه والظاهر انه لو ادعى انه جواب وكان جاهلا
لقرب عهده بالاسلام او نشا ببادية بعيدة عن العلما صدق بيمينه ولو قالت طلقني
ثلاثا بالف وهو يملك عليها اكثر من طلقة بقرينة ما ياتي في الطرف الثاني من الباب الرابع
مع ان المسالة مذكورة ثم ايضا فطلقها واحدة بثلثه او اطلق وقعت الواحدة واستحق
ثلث الالف كنظيره في الجعالة كان قال رد عبيدي فرد احدهم فرع لو قال لزوجتيه
طلقتكما او خالعتكما ونحوها بالف فقبلت احداهما فقط او قالتا طلقنا او احدينا
بالف وابهم فطلقنا معا لم يقع شي لعدم موافقة القبول الايجاب وشبهت الاولى بما
لو قال بعتكما هذا بالف فقبل احدهما والثانية بما لو قال بعته احدكما هذا بالف فقبلا
معا وما ذكر فيهما هو ما ذكره البغوى في تهذيبه وغيره وكلام الماوردي قد يقتضي
وقوع الطلاق بمهر المثل على من يعينه وجزم به ابن الرفعة تفقها وهو الموافق لما نقله

البغوى وجزم به المصنف كاصله في العتق من انه لو قال لامتيه احديكما حرة بالف فقبلتا
عتقت واحدة بقيمتها وامر بالتعيين ولما نقل البغوي في فتاويه مسئلة العتق قال
ولعل قائلا يقول في الطلاق كذلك لا فرق بين ما قلت وبالجملة فالاوجه ما يقتضي وقوع الطلاق
والعتق والمنقول وقوع العتق دون الطلاق ويفرق بان الشارع متشوف للعتق
ومتنفر عن الطلاق وفرق البلقيني بان ذاك ليس بيعا وهذا معاوضة بخلاف الخلع فيه نظر او قال
طلقتك وضرتك بالف فقبلت طلقتا ولزمها الالف لان الخطاب هنا معها وحدها
وهي مختلعة لنفسها وقابلة لضرتها كالاجنبي بخلافه في الصورة الاولى وان قالت طلقنا
بالف ولم يقل لا منا صفقة فطلقها واحدة طلقت في الاولى واحدها في الثانية كما لو قال
اثنان رد عبيدنا بكذا فرد احدهما او واحدة فقط فعلى المطلقة منهما مهر المثل لا نصف الالف
للجهل بما يلزمها منه بخلاف ما لو قال لاثنين بعتكما عبدي بالف فقبلا به فانه يصح ويلزم
كلا منهما خمسمائة لعدم اختلاف العبد بخلاف البضعين لما اذا قلنا منا صفقة فعلى المطلقة
نصف الالف وان قالت له طلقني بالف فطلقها بخمسمائة او بخمسمائة كما لو قال رد عبدي
بالف فرده بخمسمائة ولان له ان يطلقها بغير شي الباب الثاني في اركان الخلع
وهي خمسة الزوج والمختلع والعوض والمعوض والصيغة الاول الزوج وشرطه التكليف
فيصح من السفيه بما قل وكثر وان لم ياذن له الولي لان طلاقه مجانا نافذ ولكنها انما تسلم
المال للولي لا له كسائر امواله نعم لو قيد بالدفع اليه كان قال ان دفعت الي كذا فانت طالق
كان لها ان تدفع اليه لا الى الولي لانه في غير هذا ملكه قبل الدفع وفي هذا انما ملكه بالدفع اليه لا
وعلى وليه المبادرة الى اخذه منه فان لم ياخذه منه حتى تلف فلا غرم فيه على الزوجة نقله
الاذرعي عن الماوردي فان سلمته للسفيه بغير اذن الولي وهو دين لم تبرا لانه لم يجر قبض
صحيح وتسترده منه فان تلف في يده فلا ضمان لانها ضيعت مالها بتسليمه الى السفيه كمن باعه
شيئا وسلمه اليه وتلف عنده قال الزركشي وقضيته ما ذكروه انه لا تبرا بتسليم العوض اليه مطلقا
واستثنى الحاوي والشامل والبحر ما لو بادر الولي فاخذه منه فيبرا حينئذ وذكر نحوه
الاذرعي قال ولعل وجهه ان المال وان كان باقيا على ملكها لفساد القبض فهي بدفعه اليه
اذنت في قبضه عما عليها فاذا قبضه الولي من السفيه اعتد به او سلمت له كذلك هو عين وعلم
الولي بالحال اخذها منه فان تركها في يده حتى تلفت بعد علمه فهل يضمن له تنزيلا لعلمه بذلك
منزلة اذنه في القبض او لا لتقصير المراة وجهان اوجههما الاول وان لم يعلم الولي فتلفت في
يد السفيه فهي مفرطة من زيادة فتضمن له مهر المثل لا قيمتها اي العين اما اذا سلمته له باذن
الولي قال في الاصل ففي الاعتداد بقبضه وجهان عن الروياني ورجح الحناطي الاعتداد
به انتهى وعبارة الاذرعي قال في البحر والتلخيص قال الداركي فيه وجهان احدهما يبرا
كما لو امرها بالدفع الى اجنبي وهو ظاهر المذهب والثاني لا يبرا لان المحجور عليه ليس من اهل

ليس من اهل التصرف القبض ولا يفيد الاذن شيا ثم قال وظاهر سياقه ان الترجيح
للدارمي وقد يوخذ ما رجحه من كلام الام وكذا قال السبكي ان ذلك مقتضى نص الشافعي
واما الدارمي فجزم بان الدفع بالاذن كهو بلا اذن فرع خلع العبد ولو مدبرا بلا
اذن من سيده بدون مهر المثل جايز ويدخل العوض في ملك السيد قهرا كاكسابه والتسليم
اليه كالسفيه اي كالتسليم اليه فيما مر لكن المختلع يطالبه بعد العتق بما تلف تحت يده بخلاف
ما تلف في يد السفيه لا يطالب به لا في الحال ولا بعد الرشد لان الحجر على العبد لحق السيد فيقتضي
نفي الضمان ما بقي حق السيد والحجر على السفيه لحق نفسه لسبب نقص فيه وذلك يقتضي نفي
الضمان حالا ومالا وظاهر انه لو سلمنا العتق للعبد وعلم به السيد وتركه حتى تلفت
لم يضمنه لان الانسان لا يضمن نفسه والمبعض ان خالع وبينه اي بينه وبين سيده
مهاياة فالعوض من الاكساب النادرة فيدخل في النوبة كالغالبة على الاصح فلو خالعها
في نوبة نفسه قبض جميع العوض لصحة يده واستقلاله كما في البيع وعبر الركن الثاني
المختلع من زوجة او اجنبي فيشترط فيه نفوذ تصرفه في المال لان المقصود في الخلع والاذن يتنوع
وحجر به من حجر والحجر اسباب الاول الرق فان اختلعت رقيقة نفسها بدين او عين
بلا اذن من سيدها صح الخلع يعني وقع الطلاق باينا لوقوعه بعوض وان كان فاسدا كالخلع
بخمر او مغصوب وتعلق العوض بذمتها تطالب به بعد العتق لا في الحال محافظة على حق السيد
وصحة الخلع انما تاتي في صورة الدين لا في صورة العين على ما ذكره بعد ففي تعبيره بها تغليب
والاصل انما عبر بالبينونة فسلم من ذلك فان كان العوض عينا فمهر المثل هو الواجب لانه المرد
عند الفساد او دينا فالمسمى هذا ما رجحه في اصل الروضة والمنهاج ونقله الرافعي عن العراقيين
لكنه رجح في المحرر والشرح الصغير وجوب مهر المثل وكلامه في الكبير يميل اليه لفساد المسمى
لكونها ليست للالتزام فكان كشرا الرقيق بلا اذن ورجح السبكي الاول فارقا بما حاصله انه لا
يعتبر في الخلع حصول البضع لمن لزمه العوض بدليل خلع الاجنبي بخلاف الشرا يعتبر فيه حصول المبيع
لمن لزمه العوض بدليل خلع الاجنبي الثمن وهو ممتنع في شرا الرقيق وكذا رجحه الاذرعي لكنه
قال القياس الثاني اذ لزوم المسمى مع الحكم بفساد العقد خارج عن القياس انتهى ويجاب
بمنع القايل بلزوم المسمى قايل بفساد العقد فان اذن لها ولو سفيهة ان تختلع بعين لم صح
الخلع بها واستحقها الزوج او بدين صح به وتعلق بكسبها الحادث بعد الخلع وبمال تجارة في
يدها لا بذمة السيد كمهر العبد في النكاح والمأذون فيه فان قال لها اختلعي بما شيت فلا حجر
عليها فلها ان تختلع بمهر المثل وبما زيد منه ويتعلق الجميع بكسبها وبمال تجارة بيدها
قال السبكي لان هنا عموم لا اطلاق وقدمنا في باب الوكالة ما يوافقه فيما لو قال للوكيل
بع بما شيت وما ذكرتم من انه لا يجوز البيع بالعين وانما يجوز بغبن النقد البلد قال الرافعي
هنا قضيته ان لا تكون الزيادة على مهر المثل هنا ما دونه فيما انتهى وقد صح اعني

اعني السبكي ثم جواز البيع بالعين على خلاف ما جرى عليه الاصل كما بيناه ثم لكن يجاب
عن اشكال الرافعي بان العمل بالعموم هنا في الزيادة لا مانع منه مع احتياج السيد
والامة الى ارتكابه لدفع الضرر عنها بخلاف العمل به ثم في الغبن اذ لا مرد له وعن نقد البلد
لم يرد وهو نحو المثل ولا مانع فان قدر دينا او عينا كان قال اختلعي بالف او بهذا العبد
فزادت عليه او اطلق الاذن لزم دين على مهر المثل تعلق الزائد فيما مر بذمتها قال الماوردي ولا
يجوز لها عند الاذن في الخلع في الذمة ان تخالع على عين بيدها واختلاعها بالاذن كاختلاع
الامة بالاذن فلو حذف قوله بلا اذن في الموضعين كان اخصر واولى وهذا ما صححه النووي
كالرافعي في باب الكتابة تبعا للجمهور واقتضاه كلام الرافعي هنا وما وقع في اصل الروضة
هنا من ان المذهب والمنصوص ان خلعها باذن هو لا اذن لا يطابق ما في الروضة والرافعي
وقد بسطت الكلام على ذلك في شرح البهجة ولو اختلع السيد امته التي تحت حر او مكاتب
برقبتها لم يصح اذ لو صح لقارنت الفرقة ملك الرقبة لان العوضين يتقابلان وملك المنكوحة
يمنع وقوع الطلاق كما لو علق طلاق زوجته وهي امة غير مدبرة مملوكة لابيه بموته فمات لم
تطلق لان ملك الزوج لها حال موت ابيه يمنع وقوع الطلاق حتى لو كانت مدبرة طلقت
وهو ما احترز عنه بقوله غير مدبرة والشرط المذكور من زيادته على الروضة كالحر والمكاتب
المبعض اذا وقع الخلع في نوبة السيد السبب الثاني السفه فان طلق السفيهة اي المحجور
عليها لسفه كما عبر به الاصل على الف فقبلت او على الف ان شاءت فشاءت فورا او قالت له
طلقني بالف فطلقها كما صرح به الاصل وقع رجعيا لا باينا لاستقلال الدفع به نعم ان كانت غير موطوءة
وقع باينا بلا مال وان اذن لها الولي لعدم اهليتها للالتزام وليس لوليها صرف مالها الى مثل
ذلك قال الاذرعي والزركشي بل الاولى ومثلها المحجور بالفلس كذا اطلقوه وينبغي تقييده بما اذا
علم الزوج السفه والا فينبغي ان لا يقع الطلاق لانه لم يطلق الا في مقابلة مال بخلاف ما اذا
علم انه لا يطمع في شي وما بحثاه موافق لبحث الرافعي فيما لو خالعها بما في كفها لكن سياتي ان
المعروف خلافه ولا طلاق ان لم تقبل لاقتضا الصيغة القبول فهو كالتعليق بصفة
لا بد من حصولها ليقع الطلاق وقضية كلامه كاصله وقوع الطلاق باعطا السفيهة فيما لو
علق باعطايها وبه افتى السبكي في قوله لها ان ابراتيني من مهرك فانت طالق فابراته وقال
البلقيني في هذه لا طلاق لان المعلق عليه وهو الابرا لم يوجد قال وبذلك صرح الخوارزمي
وله اعني البلقيني في صورة الاعطا احتمالان ارجحهما انها لا تطلق بالاعطا فانه لا يحصل
به الملك وليست كالامة لان تلك يلزمها مهر المثل بخلاف السفيهة والثاني ان ينسلخ الاعطا
عن معناه الذي هو التمليك الى معنى الاقباض فتطلق رجعيا انتهى وهذا اوجه تنزيلا
للاعطا منزلة قبولها فرع لو قال لرشيدة وسفيهة اي محجور عليها لسفه طلقتكما
بالف ولو مع قوله ان شيتما فقبلتا احداهما لغا الطلاق فلا يقع على واحدة بعينها

ليس من اهل التصرف القبض فلا يفيد الاذن شيا ثم قال وظاهر سياقه ان الترجيح
للدارمي وقد يوخذ ما رجحه من كلام الام وكذا قال السبكي ان ذلك مقتضى نص الشافعي
واما الدارمي فجزم بان الدفع بالاذن كهو بلا اذن فرع خلع العبد ولو مدبرا بلا
اذن من سيده بدون مهر المثل جايز ويدخل العوض في ملك السيد قهرا كاكسابه والتسليم
اليه كالسفيه اي كالتسليم اليه فيما مر لكن الخلع يطالبه بعد العتق بما تلف تحت يده بخلاف
ما تلف في يد السفيه لا يطالب به لا في الحال ولا بعد الرشد لان الحجر على العبد لحق السيد فيقتضي
نفي الضمان ما يفي حق السيد والحجر على السفيه لحق نفسه لسبب نقص ثم وذلك يقتضي نفي
الضمان حالا وما لا وظاهر انه لو سلمنا العتق للعبد وعلم به السيد وتركه حتى تلف
لم يضمنه لان الانسان لا يضمن نفسه والمبعض ان خالع وبينه اي بينه وبين سيده
مهاياة فالعوض من الاكساب النادرة فيدخل في النوبة كالغالبة على الاصح فلو خالعها
في نوبة نفسه قبض جميع العوض لصحة يده واستقلاله كما في البيع وغيره الركن الثاني
المختلع من زوجة او اجنبي فيشترط فيه نفوذ تصرفه في المال لان المقصود في الخلع والاذن نبيع
وحيث يكون الحجر وللحجر اسباب الاول الرق فان اختلعت رقيقة نفسها بدين او عين
بلا اذن من سيدها صح الخلع يعني وقع الطلاق باينا لوقوعه بعوض وان كان فاسدا كالخلع
بخمر ومغصوب وتعلق العوض بذمتها تطالبه بعد العتق لا في الحال محافظة على حق السيد
وصحة الخلع انما تاتي في صورة الدين لا في صورة العين على ما ذكره بعد ففي تعبيره به تغليب
والاصل انما عبر بالبينونة فسلم من ذلك فان كان العوض عينا فمهر المثل هو الواجب لانه المرد
عند الفساد او دينا فالمسمى هذا ما رجحه في اصل الروضة والمنهاج ونقله الرافعي عن العراقيين
لكنه رجح في المحرر والشرح الصغير وجوب مهر المثل وكلامه في الكبير يميل اليه لفساد المسمى
لكونها ليست للالتزام فكان كشرا الرقيق بلا اذن ورجح السبكي الاول فارقا بما حاصله انه لا
يعتبر في الخلع حصول البضع لمن لزمه العوض بدليل خلع الاجنبي بخلاف الشرا يعتبر فيه حصول المبيع
لمن لزمه العوض بدليل خلع الاجنبي الثمن وهو ممتنع في شرا الرقيق وكذا رجحه الاذرعي لكنه
قال القياس الثاني اذ لزوم المسمى مع الحكم بفساد العقد خارج عن القياس انتهى ويجاب
بمنع التقابل بلزوم المسمى قابل لفساد العقد فان اذن لها ولو سفيهة ان تختلع بعين لم صح
الخلع بها واستحقها الزوج او بدين صح به وتعلق بكسبها الحادث بعد الخلع وبمال تجارة في
يدها لا بذمة السيد كمهر العبد في النكاح المأذون فيه فان قال لها اختلعي بما شئت فلا حجر
عليها فلها ان تختلع بمهر المثل وبما زيد منه ويتعلق الجميع بكسبها وبمال تجارة بيدها
قال السبكي لان هذا عموم لا اطلاق وقدمنا في باب الوكالة ما يوافقه فيما لو قال الوكيل
بع بما شئت وما ذكرتم من انه لا يجوز البيع بالعين وانما يجوز بغبن التعقد البلد قال الرافعي
هنا قضيته ان لا تكون الزيادة على مهر المثل هنا ما دونه فيما انتهى وقد صح اعني

اعني السبكي ثم جواز البيع بالعين على خلاف ما جرى عليه الاصل كما بيناه ثم لكن يجاب
عن اشكال الرافعي بان العمل بالعموم هنا في الزيادة لا مانع منه مع احتياط السيد
وامته الي ارتكابه لدفع الضرر عنها بخلاف العمل به ثم في العين اذ لا مرد له وغير نقد البلد
لم يرد وهو نحو المثل ولا مانع فان قدر دينا او عينا كان قال اختلعي بالف او بهذا العبد
فزادت عليه او اطلق الاذن فزادت على مهر المثل تعلق الزائد بذمتها قال الماوردي ولا
يجوز له عند الاذن في الخلع في الذمة ان تخالع على عين بيدها واختلاعها بالاذن كاختلاع
الامة بالاذن فلو حذف قوله بلا اذن في الموضعين كان اخصر واولى وهذا ما صحح النووي
كالرافعي في باب الكتابة تبعا للجمهور واقتضاه كلام الرافعي هنا وما وقع في اصل الروضة
هنا من ان المذهب والمنصوص ان خلعها باذن هو لا اذن لا يطابق ما في الروضة الرافعي
وقد بسطت الكلام على ذلك في شرح البهجة ولو اختلع السيد امته التي تحت حر او مكاتبة
برقبتها لم يصح اذ لو صح لقارنت الفرقة ملك الرقبة لان العوضين يتقارنان وبان ملك المنكوحة
يمنع وقوع الطلاق كما لو علق طلاق زوجته وهي امة غير مدبرة مملوكة لابيه بموته فمات لم
تطلق لان ملك الزوج لها حال موت ابيه يمنع وقوع الطلاق حتى لو كانت مدبرة طلقت
وهو ما احترز عنه بقوله غير مدبرة والشرط المذكور من زيادته على الروضة كالحر والمكاتب
المبعض اذا وقع الخلع في نوبة السيد السبب الثاني السفه فان طلق السفيهة اي المحجور
عليها لسفه كما عبر به الاصل على الف فقبلت او على الف ان شاءت فشاءت فورا او قالت له
طلقني بالف فطلقها كما صرح به الاصل وقع رجعيا لا باينا لاستقلال الدفع به نعم ان كانت غير موطوءة
وقع باينا بلا مال وان اذن لها الولي لعدم اهليتها للالتزام وليس لوليها صرف مالها الى مثل
ذلك قال الاذرعي والزركشي بل اولى ومثلها المحجور بفلس كذا اطلقوه وينبغي تقييده بما اذا
علم الزوج السفه والا فينبغي ان لا يقع الطلاق لانه لم يطلق الا في مقابلة مال بخلاف ما اذا
علم انه لا يطمع في شي وما بحثاه موافق لبحث الرافعي فيما لو خالعها بما في كفها لكن سياتي ان
المعروف خلافه ولا طلاق ان لم تقبل لاقتضا الصيغة القبول فهو كالتعليق بصفة
لا بد من حصولها ليقع الطلاق وقضية كلامه كاصله وقوع الطلاق باعطا السفيهة فيما لو
علق باعطايها وبه افتى السبكي في قوله لها ان ابراتني من مهرك فانت طالق فابراته وقال
البلقيني في هذه لا طلاق لان المعلق عليه وهو الابرا لم يوجد قال وبذلك صرح الخوارزمي
وله اعني البلقيني في صورة الاعطا احتمالان ارجحهما انها لا تطلق بالاعطا فانه لا يحصل
به الملك وليست كالامة لان ملك يلزمها مهر المثل بخلاف السفيهة والثاني ان ينسلخ الاعطا
عن معناه الذي هو التمليك الي معنى الاقباض فتطلق رجعيا انتهى وهذا اوجه نعم يلا
الاعطا ما منزلة قبولها فرع لو قال لرشيدة وسفيهة اي محجور عليها لسفه طلقتكما
بالف ولو مع قوله ان شيتما فقبلتا او شاءتا الطلاق فلا يقع على واحدة بعينها

بعينها لان الخطاب معها يقتضي القبول منها او قبلتا جميعا بانت المرشدة لانها اهل
للالتزام بمهر المثل للجهل بما يلزمها من المسمى وطلقت السفيهة رجعيا لا بائنا لعدم
اهليتها للالتزام والقبول في صورة المشيئة ان يكون بلفظ المشيئة وكذا ان سالتاه
فقال طلقتكما بالف واجابتاه فيقع على الرشيدة بائنا بمهر المثل وعلى السفيهة رجعيا
لما ذكر فان اجابت السفيهة طلقت رجعيا او الرشيدة فبائنا يقع الطلاق بمهر المثل
ولو قال لسفيهة ان طلقتك بالف فقبلت وقع الطلاق عليها رجعيا صرح به الاصل
واصول هذه المسايل تقدمت السبب الثالث الصغر والجنون فالخلع معهما
كقول احدهما انت طالق بالف فقبلت لغو ولو مع تمييز لانتفا اهلية القبول فلا عبرة
لعبارة الصبية والمجنونة بخلاف السفيهة وقيل يقع الطلاق في صورة الصبية المميزة
رجعيا والترجيح فيه من زيادته ورجح البلقيني وغيره الثاني قالوا وقد نص في الام على وقوعه
رجعيا فيما ذكر فقال وان كانت المراة صبية او بالغة ليست رشيدة او مغلوبا على عقلها
فاختلعت من زوجها بشي فكل ما اخذه منها مردود عليها ويقع عليها الطلاق و يملك عليها الرجعة
وقد يجاب بحمل النص في الصبية والمجنونة على ما اذا ابتدا بالخلع الزوج وطلق من غير ذكر المال
ولم يقصد الجواب السبب الرابع المرض فان خالعته مريضة مرض الموت باكثر من مهر
المثل فالزايد على مهر المثل محاباة يعتبر من الثلث فهي كالوصية للاجنبي لا للوارث لخروج
الزوج بالخلع عن الارث نعم ان ورث لجهة اخرى كابن عم او معتق فالزايد وصية لوارث وان
وان خالعته بمهر المثل او اقل فالمسمى معتبر من راس مالها ولم يعتبروه من الثلث وان اعتبروا
خلع المكاتبة تبرعا لان تصرف المريض اوسع وملكه اتم بدليل ان صرفه المال في شهواته
ونكاح الابكار بمهور امثالهن وان عجز عن وطيهن ويلزمه نفقة الموسرين والمكاتب
لا يتصرف الا بقدر الحاجة ولا يلزمه الا نفقة المعسرين فنزل الخلع في حقه منزلة التبرع
لكونه من قبيل قضا الاوطار الذي يمنع منه المكاتب دون المريض فان خالعته بعبد
قيمته مايه ومهر مثلها خمسون فالمحاباة بنصفه فان احتمله اي النصف الثلث
اخذه اي الزوج العبد نصفه عوضا ونصفه وصية ولا خيار له والا اي وان لم يحتمله
الثلث فله الخيار بين ان ياخذ النصف وما احتمله الثلث في النصف الثاني كان
خلعت مع العبد خمسة وعشرين درهما فتضم الى نصف العبد فيكون التركة خمسة وسبعين
فله ثلثها خمسة وعشرون وهي قدر ربع العبد فله ثلاثة ارباعه نصفه بالخلع وربعه
بالوصية وبين ان يفسخ المسمى وياخذ مهر المثل ولا شي له بالوصية لانها كانت في
ضمن معاوضة وقد ارتفعت بالفسخ الا ان كان عليها دين مستغرق فيتعين ان
ياخذ نصف العبد وهو قدر مهر المثل ولا شي له سواه لعدم صحة المحاباة وبين ان يفسخ
المسمى ويضارب الغرما بمهر المثل ولا فايدة له في ذلك الا الخلاص من سوء المشاركة

فان

81

فان لم يجز ارباب الوصايا بالنصف خير بين ان ياخذ نصف العبد ويزاحم ارباب الوصايا
بالنصف الاخر فيه لانه فيه كما صدم وبين ان يفسخ المسمى ويقدم بمهر المثل على ارباب الوصايا
ولا شي له بالوصية لما مر فانما يتجه المزاحمة كما قال ابن الرفعة في وصية منجزة مقارنة لوصية
الخلع والا فلا مزاحمة لتقدم التبرع المنجز على المعلق بالموت ويقدم الاول فالاول من المنجز وان لم
يكن لها سوى العبد ولا دين ولا وصية خير بين المسمى النصف معاوضة والسدس وصية وهو
ثلث الباقي وبين الفسخ للمسمى واخذ مهر المثل عنه هذا علم من قوله اولا من زيادته والا فله الخيار
الى اخره واما مرض الزوج فلا يوثر في الخلع فيصح منه فيه ولو بدون مهر المثل لانه لو طلقها مجانا
ولان البضع لا يبقى للوارث وان لم يخالع فلا معنى لاعتباره من الثلث كما لو اعتق مستولدته في مرض موته
لا تعتبر قيمتها من الثلث ولو خالع اجنبي من ماله في مرضه اعتبر من الثلث لانه لا يعود اليه العوض قال ابن
الصباغ الركن الثالث المعوض وهو البضع وشرطه ان يملكه الزوج فيصح خلع الرجعية لانها زوجة
بخلاف البائن لان المبذول لازالة ملك الزوج عن البضع ولا ملك له على البائن قال الزركشي ويستثنى
ما لو عاشر الرجعية معاشرة الازواج بلا وطي وانقضت عدتها بالاقرا او بالاشهر وقلنا يلحقها الطلاق
ولا يراجعها فينبغي ان لا يصح خلعها لانها بائن الا في الطلاق وما قاله يوخذ من التعليل السابق فرع
لو قالت طلقني واحدة بالف فقال انت طالق واحدة وطالق ثانية وطالق ثالثة وقعت الثلاثة
لان الخلع ورد على الثلاثة فوقع ما انفرد قال الماوردي والخلع في الردة منهما او من احدهما بعد الدخول
موقوف فان اسلم المرتد في العدة تبينا صحة الخلع والا فلا لانقطاع النكاح بالردة وكذا لو اسلم احد
الزوجين الوثنيين او نحوهما بعد الدخول ثم خالع وقف فان اسلم الاخر في العدة تبينا صحة الخلع والا
فلا قال ابن الرفعة ومن فوايد الوقف ان يمتنع على كل منهما التصرف فيما جعل عوضا حتى ينكشف الامر
فلو تصرف فيه واحد منهما قبل الانكشاف بالبيع ونحوه ثم بان الملك له امكن ان يخرج نفوذ تصرفه
على بيع مال الاب يظن حياته فبان موته وامكن ان يقال بخلافه لانه هناك اعتمد على اصل والوقف
حكمه الاب بخلاف ما هنا وما قاله انما ياتي على ضعيف فلو قال بدل قوله بالبيع ونحوه فيما يحتمل
الوقف كعتق وتدبير ووصية كان احسن الركن الرابع العوض وهو كالصداق فيجوز كثيرا
وقليلا عينا ودينا ومنفعة بجامع ان كلا منهما عقد معاوضة على منفعة بضع ويشترط فيه ما
يشترط في ساير الاعواض كالعلم به والقدرة على تسليمه واستقرار الملك فان خالع على مجهول
كعبد غير معين او على ما في كفها ولو كان كفها فارغا الاولى ولو كانت فارغة وعلم به او خالع مع شرط
فاسد كشرط ان لا يطلقها او على انه لا ينفق عليها وهي حامل او لا سكنى لها او لا عدة عليها او خالع بالف
الى اجل مجهول بانت منه لوقوعه بعوض وان كان فاسدا بمهر المثل لانه المرد عند فساد العوض
كما في فساد الصداق ولان قضية فساده رجوع العوض الاخر الى مستحقه والبضع لا يرجع بعد
الفرقة فرد بدله كما في فساد الصداق وكذا تبين بمهر المثل اذا خالعها على خمر او خنزير او حر
او ميتة او مغصوب او ما لا يقدر على تسليمه او ما لم يستقر ملكه عليه او على عين وتلفت
قبل القبض او ردها بعيب او فوات صفة مشروطة ولا يخفى ان خلع الكفار بغير صحيح

فان اراد بالعوض الاولى وقعت دون الاخريين او الثانية وقعت الاوليان دون الثالثة او الثالثة ح

كما في انكحتهم فان دفع اسلام بعد قبضه كله فلا شي منه فله مهر المثل او بعد قبض بعضه فالقسط
فان خالعها على دم او نحوه مما لا يقصد كالحشرات وقع الطلاق رجعيا لان ذلك لا يقصد بحال
فكانه لم يطمع في شي بخلاف الميتة لانها قد تقصد للضرورة وللجوارح وللرافعي في التعليل نظر ذكرته
في شرح البهجة فان خالعها على ثوب موصوف فاعطته ثوبا بالصفة طلقت لوجود المعلق عليه
ان كانت الصيغة صيغة تعليق والا فالطلاق واقع بالقبول فان خرج معيبا ورده طالب ببدله
سليما كالمسلم فيه الا اذا كان الخلع بصيغة التعليق كان اعطيتني ثوبا بصفة كذا فانت طالق
فاعطته ثوبا بالصفة وظهر معيبا ورده فانه يرجع عليها بمهر المثل لا ببدل الثوب لان الطلاق تعلق
بعينه فاشبه ما لو خالعها عليه بخلافه ثم فانه انما تعلق بعوض في الذمة فان قدر الزوج لوكيله
في الخلع مالا فزاد عليه ولو من غير جنسه او اقتصر كما فهم بالاولى وصرح به الاصل صح لانه انما اتى
بالماذون فيه وزاد في الاولى خيرا او نقص عنه لم تطلق للمخالفة كما في البيع وان اطلق التوكيل في الخلع
فخالع بمهر المثل او اكثر منه صح لانه يقتضي مطلق الخلع وزاد في الثانية خيرا وكما يحمل اطلاق الوكيل
في البيع على ثمن المثل او خالع بدونه وجب مهر المثل كما لو خالع بخمر وفارقت النقص عن مقدر الزوج
بصريح المخالفة له فيه بخلافه في هذه ولهذا ما نص عليه الشافعي وصححه في اصل الروضة وتصحيح
التنبيه وحكاه الرافعي عن العراقيين والروياني وفي المهمات ان الفتوى عليه وصحح في المنهاج كاصله
انه لا طلاق اصلا كما في البيع بدون ثمن المثل وقال الرافعي كانه اقوى توجيها وقال في الشرح الصغير انه الاقوى
واليه ذهب البغوي وخلع الوكيل بالمؤجل وبغير جنس المسمى او بغير نقد البلد كالنقصان اي كخلعه بانقص
من المقدار او مهر المثل وان وكلته ليختلعها بمائة فاختلع بها او بدونها جاز لانه اتى في الاولى بالماذون
فيه وزاد في الثانية خيرا او باكثر منها في ماله او بغير جنسه اي العوض كان قالت له خالع بدراهم فخالع
بدنانير او ثوب وزعم بوكالتها نفذ الخلع بخلاف وكيل الزوج اذا نقص عن مقدره كما مر لمخالفته الزوج
المالك للطلاق والمراة لا تملكه وانما يعتبر منها قبول العوض فمخالفة وكيلها انما تؤثر في العوض وفساده
لا يمنع البينونة ولان الخلع من جانب الزوج فيه شوب تعليق فكان التعليق بالمقدر وعند نقصه لم تحصل
الصفة ولزمها مهر المثل سواء زاد على مقدرها ام نقص لفساد العوض قال في الحاوي الصغير وعلى
وكيلها الزائد على مهر المثل واذا غرمه لا يرجع به عليها لانه التزمه من عنده واستشكل البارزي لزوم الزائد
بان مهر المثل انما وجب لفساد العوض فلا وجه للزومه قال ولم يتعرض له الغزالي ولا الرافعي ولا يطالب
وكيلها بما لزمها الا ان ضمن كان يقول على اني ضامن فيطالب بما سمي وان زاد على مهر المثل فلا يؤثر
ترتيب ضمانه على اضافة فاسدة لان الخلع عقد يستقل به الاجنبي فجاز ان يؤثر فيه الضمان بمعنى
الالتزام وان ترتب على ذلك بخلاف ضمان الثمن ونحوه فان اضاف الوكيل الخلع الى نفسه او اطلقه
ولم ينوها كما اقتضاه كلام الامام وغيره فهو كالاجنبي فيلزمه العوض لان اختلاع الاجنبي لنفسه
صحيح فاضافته الى نفسه او اطلاقه على الوجه المذكور اعراض عن التوكيل واستبداد بالخلع مع الزوج
وان اطلق الخلع ولم يضفه اليه ولا اليها وقد نواها طولب بما شاء وان زاد عليها ما سمته وعلى ما سمته
سمته الا ان صرف اللفظ المطلق اليه ممكن فكانه افتداها بمسماها اليها وما زاده اليه واذا غرم في

هذه

هذه وفي مسئلة الضمان رجع عليها لكن بقدر ما سمت فقط وان سمت شيئا لانها لم ترض
باكثر منه ولان الزايد في مسئلة الضمان تولد من فعله وقضيته ان لها ان ترجع عليه فيما غرمته
زايدا على مسماها ويكون استقرار الزايد عليه قاله الرافعي وان اطلقت التوكيل فكانه قدرت
مهر المثل فيأتي فيه ما مر من انه قد يخالع به او باقل او باكثر منه وانه يطالب بما سماه وان زاد
على مهر المثل وانه اذا اضاف الى الاسر الى رجوعه عليها لا يرجع الا بقدر مهر المثل فرع لو خالع
وكيلها الزوج بخمر او خنزير مثلا ولو باذنها فيه نفذ لان الزوج لعوض مقصود وفارق نظيره في البيع
بان في الخلع معنى التعليق ومكان الزوج علق الطلاق بقبولك فاشبه ما اذا خالعها به فقبلت ولزمها
مهر المثل لفساد العوض او خالع وكيله اي الزوج على خمر مثلا وكان قد وكله بنحو ذلك الكل اي فينفذ
بمهر المثل الا ان خالف وكيلها فابدل خمرا وكله بالخلع بها بخنزير فيلغو اي الخلع لانه غير ماذون فيه وهذا
من زيادته هنا وقد قدمه كاصله في باب الوكالة فرع في فتاوي البغوي ان من قالت
لوكيلها اختلعني بطلقة على الف فاختلعها بثلاث على الف فانه اضاف الخلع اليها وقع طلقة
بثلث الالف عليها والا بان اطلق ونواها اخذا مما مر وقع الثلاث بالالف عليه منه ثلثه فقط لانه
لم يحصل مسئلتها الا به والباقي على الوكيل قال في الاصل وفي ذلك نظر وسياتي انها لو قالت طلقني واحدة
بالف فطلقها ثلاثا وقع الثلاث واحدة منها بالالف انتهى ويجاب بانه يحتمل في خلع الزوجة ما لا يحتمل
في خلع وكيلها معه وفيها اي في فتاوي البغوي انها ان وكلته في انه يختلعها بثلاث على الف فاختلعها
واحدة بالف واضاف اليها لم يقع طلاق والا وقع ولزم الوكيل ما سماه وفيها انه ان من قال
اي الزوج او غيره لوكيله خالعها ثلاثا بالف فخالع واحدة بالف نفذ الخلع لانه زاد خيرا وانه ان وكل
رجلا بتطليقها بالف واخر بتطليقها بالفين فان اوجبا معا واجابتهما معا لم ينفذ اي
الطلاق لعدم الترجيح والا نفذ السابق منهما وكذا لو وكلها كذلك في بيع بان وكل رجلا ببيع
عبده بالف واخر ببيعه بالفين فان عقدا معا لم يصح البيع والا صح السابق منهما ايضا لو قالت
لوكيلها اختلعني بما استصوبت فاختلعها بالف في ذمتها او بصداق لها في ذمة الزوج جاز
او بعين من مالها لم يجز لان ما يفوض الى الراي لا ينصرف الى الذمة عادة لا الى الاعيان كما لو
قال اشتر لي عبدا بما شئت وفي فتاوي القفال انه لو وكله بتطليق زوجته ثلاثا فطلقها
واحدة بالف وقع الطلاق رجعيا فلا مال ومقتضاه انه لو طلقها ثلاثا به اي بالالف لا مال ايضا
ولا يبعد نفوذه اي المال وان لم يتعرض الزوج له كما قال خالعها بمائة فخالعها باكثر قال الرافعي لان
الموكل به الطلاق وهو قد يكون تعجيلا فاذا اتى بما وكله به على الوجه الذي هو خير وجب ان
يجوز قال الاذرعي وفيما قاله نظر لانه وكله ان يطلقها بلا عوض فهو كما لو وكله بهبة
شي لزيد فباعه ابيع ولو وكله ببيع شي بمائة فباعه بازيد جاز وادخال العوض في ملك الموكل
من غير تعرض له حمله تعيب وليس ذلك كالزيادة التابعة انتهى ويجاب بمنع قوله لانه وكله
ان يطلقها بلا عوض لان التوكيل في الطلاق لا يقتضي عدم العوض غايته انه لا يقتضي العوض
بخلاف التوكيل في الهبة فما ذكره الرافعي متجه واصح ماخوذ مما مر في الباب الاول في مسئلة البوشنجي لكن

مازعمه من ان مقتضى كلام القفال عدم ثبوت المال فيما قاله ممنوع لان كلام القفال
انما هو فيما اذا خالف الوكيل الزوج في العدد والمقتضي للمذكور فيما اذا لم يخالفه فيه
فافهم الركن الخامس الصيغة ويشترط ان لا يتخلل بينهما بين الايجاب والقبول
كلام اجنبي كثيرا ممن يطلب منه الجواب لاشعاره بالاعراض بخلاف اليسير مطلقا والكثير
ممن لم يطلب منه الجواب فان تخللت ردة بكلام او غيره قبل الدخول تنجزت الفرقة بالردة
فلا يقع الطلاق او بعده فالطلاق موقوف فان اسلمت في العدة نفذ الطلاق ولزم المال
اي تبين ذلك ولم يبطله تخلل الردة لانه يسير والا اي وان لم تسلم في العدة فلا طلاق ولا مال
وان وقعت الردة مع القبول فالظاهر بينونتها بالردة قاله السبكي وغيره وان سالتاه
اي زوجتاه بعد الدخول الطلاق بالف فاجابهما وتخللت ردتهما او ردة احدهما بين الايجاب
والقبول او سبقت الردة منهما او من احدهما ذلك فطلاق كل منهما موقوف على اسلامها في
العدة لكن اذا وقع انما يقع بمهر المثل لا بنصف الالف للجهل بما يلزمها منه ولا بحصتها منه ووقع
على مهر مثلها ثم الطلاق الموقوف يتبين وقوعه من يوم الطلاق فتحسب العدة منه وذكر حكم
سبق ردة احديهما من زيادته وان كان الزوج هو المبتدي وقال الاولى لقول الروضة فقال
طلقتكما بالف فارتدتا او احداهما كما صرح به الاصل ثم قبلتا فبينونة احديهما بالردة تمنع طلاق
الاخرى كما تمنع طلاق نفسها فلو اسلمت احديهما واصرت الاخرى لم تطلق واحدة منهما كما لو قبلت
احداهما دون الاخرى وقد مر انه اذا ابتدا بالايجاب فلا بد من قبولهما بخلاف ما اذا ابتدأتا فصل
لو قال خالعتك بالف فقالت قبلت الالف وان لم تذكر الخلع او قالت له طلقني على الف فقال
طلقتك وان سكت عن ذكر الالف او قال لها المتوسط بينهما اختلعت نفسك منه بكذا فقالت
اختلعت ثم قال له اي الزوج خالعتها فقال لها خالعتك او خالعتها كفى فيصح ما ذكر وان لم يسمع
اي الزوجة في الاخيرة الا كلام الوكيل يعني المتوسط سماعا اي الزوج الا ترى انه لو خاطب امرأة فاسمعه غير المخاطبة
وقبل صح العقد فصل الاجنبية في طلاق بعوض ان قبل العوض لانه انما بذله لتملك البضع
فلا تملك الزوج ولاية الرجوع كما ان الزوج اذا بذله صداقا لتملك البضع لم يكن للمرأة ولاية الرجوع الى البضع
ولانه نقل حقه فدية والغرض خلاص النفس من السلطنة عليها ومتى شرط في الخلع الرجعة كخالعتك
بدينار على ان لي عليك الرجعة بطل العوض ووقع الطلاق رجعيا لتنافي شرطي المال والرجعة فيتساقطا
ويبقى اصل الطلاق وقضيته ثبوت الرجعة وان شرط فيه رد العوض متى شاء الرجوع بانت [illegible]
بسقوط الرجعة هنا ومتى سقطت لا تعود بمهر المثل لفساد العوض بفساد الشرط فصل لها
ان كانت رشيدة توكيل امرأة وكذا له توكيلها في خلع وطلاق كما في غيرهما ولا للمرأة طلاق نفسها
بقوله لها طلقي نفسك وذلك ما تمليك الطلاق او توكيل به وله توكيل عبد وسفيه اي محجور عليه
بسفه ونحو ذلك ولو بلا اذن من السيد والولي اذ لا يتعلق بتوكيله في الخلع عهدة ولان كلا من العبد والسفيه
لو خالع لنفسه جاز فجاز ان يكون وكيلا في خلع غيره لا في القبض للعوض بلا اذن لانهما ليسا اهلا
للقبض حقهما اما بالاذن فيصح كما يصح قبض السفيه به كما مر عن الدارمي في التقييد بعدم الاذن في هذه

وذكر

وذكر حكم العبد فيهما وفيما يأتي عقبهما من زيادته فان وكلها اي كلا منهما في القبض وقبض العوض
معين قال السبكي او غير معين لكنه علق الطلاق بدفعه اليه ضمن الزوج ماله وبرئت
منه المرأة والتقييد بالمعين من زيادته وجزم به غيره فلا تبرأ المرأة بدفعه لان ما في الذمة لا
يتعين الا بقبض صحيح وتبع في هذا السبكي وغيره والاطلاق هو ما اقتضاه كلام ابن الرفعة
وغيره وهو الاقرب الى المنقول اذا اذن الزوج للسفيه مثلا كاذن وليه له وولي
لو اذن له في قبض دين له فقبضه اعتد به كما نقله الاصل عن ترجيح الحناطي وان وكلت
عبدا في اختلاعها جاز ولو بلا اذن واذا امتثل ما اختلع به بعين مالها فذاك او بمال في الذمة
فان اضاف اليها طولبت به وان اطلق فان وكلت باذن سيده تعلق المال بكسبه او بما
في يده من مال التجارة كما لو اختلعت الامة باذن السيد ورجع به عليها ان غرمه والا اي وان
وكلته بلا اذن طولب اي طالبه الزوج جوازا بالمال بعد العتق وكذا لا يكفي الحال ويرجع هو به
عليها ان قصده اي الرجوع وغيره ولا يشكل ذلك بعدم صحة ضمان العبد بغير اذن سيده لان
الضمان ثم مقصود وهنا انما حصل ضمنا في عقد الخلع لكن في اشتراط القصد نظر فان اشترط
ايضا في الحر فهو خلاف ظاهر كلامهم في اختلاع الاجنبي والاحتياج الى الفرق والاوجه انه
لا حاجة الى القصد كما اقتضاه كلام المتولي وان وكلت سفيها اي محجورا عليه بسفه لم يصح لان
اذن الولي لما فيه من الضرر عليه فلو اختلع واضاف المال اليها ولزمها المال اذ لا ضرر فيه
على السفيه والا بان اطلق او اضاف المال اليه وقع رجعيا كما في اختلاع السفيه بنفسه وله اي
للزوجين معا توكيل ذمي وان كانا مسلمين لانه قد يخالع المسلمة ويطلقها بدليل انها لو اسلمت وتخلف
فخالعها في العدة ثم اسلم حكم بصحة الخلع ولا يتقيد ذلك بالذمي بل الحربي كذلك كما صرح به الماوردي
وعبر الروياني وغيره بالكافر ولو وكلا رجلا في تولي طرفي الخلع لم يتولاهما كما في سائر العقود
وله ان يتولى طرفا منه مع الاخر او وكيله فصل يصح كون العوض منفعة ليستأجر
كارضاع الطفل وحضانته ولو كان الولد من غيرها مدة معلومة كما يصح كونه عينا
فان امتنع الطفل من الارضاع او مات انفسخ العقد في الباقي من المدة لا في الماضي منها
عملا بتفريق الصفقة ورجع الزوج عليها بقسطه اي الباقي من مهر المثل اذا وزع على
اجرة مثل المدتين فان خالعها على كفالة عشر سنين ترضعه منها سنتين وتحضنه
وتنفقه اي تنفق عليه الباقي منها وقدر كفاية كل يوم وكسوة كل فصل او سنة وكان ذلك
مما يجوز السلم فيه ووصفه بصفات السلم فالصحيح صحة الخلع بناء على صحة العقد الجامع بين
عقدين مختلفي الحكم لان فيه جمعا بين اجارة وسلم والا بان لم يفرد شيئا او كان مما لا يجوز
السلم فيه او لم يصفه بصفات السلم فلا يصح ووجب عليها له مهر المثل لفساد العوض وللزوج
وللزوج فيما اذا صح الخلع امرها بالانفاق على الطفل وله اخذها اي النفقة لينفق هو
عليه فهو مخير بينهما واراد بالانفاق ما يشمل الكسوة ثم ان عاش الطفل حتى استوفى
العوض فذاك فان خرج زهيدا اي قليل الاكل وفضل من المقدر شيء فالزائد للزوج

او رضيعا اي كبش الاكل واحتاج الى زايد فالزايد عليه اي على الزوج فان مات الطفل
في مدة الرضاع انفسخ العقد فيما بقي من مدته لا في ما مضى منها ولا في النفقة والكسوة عملا
بتفريق الصفقة فيستوفي الزوج النفقة والكسوة ويرجع لما انفسخ العقد فيه من المدة
اي حصته من مهر المثل فتقوم النفقة والكسوة واجرة مثل مدة الرضاع الماضيه والباقيه
وتعرف النسبه فتبقى بانه من جميع فيوخذ من مهر المثل بتلك النسبه اما اذا مات بعد مدة
الرضاع فيبقى استحقاق النفقة والكسوة كما صرح به اصله وشمله قوله ولا تتعجل النفقة
والكسوة اي استحقاقها بموته في مدة الرضاع او بعدها بل يبقى منجما كما كان لان الدين انما يحل
بموت المدين فان انقطع جنس النفقة او الكسوة ثبت للزوج الخيار كما في المسلم فيه اذا انقطع
في الجميع اي جميع المسلم فيه لا في المنقطع فقط كنظيره فيما لو اشترى عبدين فوجد احدهما
معيبا واراد افراده بالرد فقوله فان اختار الفسخ فسخ في الجميع زيادة ايضاح ومع هذا
فلو قال به ثبت الخيار فان اختار الفسخ فسخ في الجميع لا في المنقطع كان اوضح واخصر وانما لم يفسخ
في المنافع كالاعيان لبعد ما بينهما جنسا وعقدا نقله الاصل عن المتولي واقره الباب
الثالث في الالفاظ الملزمة ومقتضاها فان قال طلقتك او انت طالق على الف فقبلت
لزم الالف وبانت منه او على ان لي عليك الفا فقبلت فكذلك لان على للشرط فجعل كونه عليها شرطا
او وعليك لي الف وقع رجعيا وان قبلت لانه لم يذكر عوضا ولا شرطا بل جملة معطوفة والزوج
ينفرد بالطلاق فاذا لم يات بصيغة معاوضة حمل لفظه على ما ينفرد به واستثنى الاصل
مع ذلك نقلا عن المتولي ما لو شاع في العرف استعماله في الالزام وتركه المصنف لقول المتولي
كالاكثرين اذا تعارض في تعليق الطلاق مدلولان لغوي وعرفي قدم اللغوي ولقول
ابن الرفعة انه مبني على ان الصراحة توخذ من الشيوع اذ قضيته عدم اللزوم عند التوددي
الا ان يسبقه استيجاب بالف فليزم وكذا يلزم ذلك بما ذكر لو ادعى به قصد الالزام وصدقته
او كذبته لكن ردت اليمين عليه فحلف وقضيته هذا ان ذلك كناية كنظيره فيما ذكره بقوله ولو
قال بعتك ولي عليك الف فكناية في البيع او بعتك على ان لي عليك دراهم هي الف فصريح فيه
وان قالت له طلقني بمال فاجابها بقوله طلقتك او طلقتك بالمال كما فهم بالاولى وصرح
به الاصل بانت لوجود المعاوضة بمهر المثل لفساد العوض او بقوله طلقتك بالف او وعليك
الف لم يلزم اي الالف ولم تطلق حتى تقبل فاذا قبلت لزم الالف وطلقت ووجه الرافعي في
الثانية بتقدم استدعائها منزلة ما بصيغة المعاوضة وان قالت طلقني بالف فقال
طلقتك وعليك الف بانت به لانه لو قال طلقتك فقط بانت به فقوله وعليك الف ان لم يكن
موكدا لا يكون مانعا نعم لو ادعى قصد الابتداء صدق بيمينه فيقع الطلاق رجعيا كما سياتي
في الباب الرابع فان انكرت دعوى الاستيجاب من الزوج او دعوى ذكر المال فيه صدقت بيمينها
وتبين باقراره والتصحيح بمساله انكار دعوى ذكر المال من زيادته وعبارة ولو اختلفا فقال
الزوج طلقتك بعني الطلاق ببدل فقلت في جوابك انت طالق وعليك الف فقالت بل ابتدات فلا

شي

شي لكن صدقت بيمينها في نفي العوض ولا رجعة له لقوله وان قال ان ضمنت لي الفا فانت
طالق او انت طالق ان ضمنت لي الفا فقالت فورا ضمنت او ضمنت الفين او الفا كما فهم
بالاولى طلقت ولزمها العوض لوجود الشرط والعوض المقتضي للالزام مع مزيد في الثانية بخلاف
ما لو ضمنت دون الالف لعدم وجود المعلق عليه بخلاف ما مر في طلقتك بالف وقبلت بالفين
لاشتراط التوافق في صيغة المعاوضة ثم المزيد يلغو ضمانه كما سياتي ولو ذكر هنا كان اولى
واخصر لا ان اعطته الالف او قالت رضيت او شئت او قبلت بدل ضمنت فلا تطلق
لان المعلق عليه الضمان لا غيره وليس المراد هنا بالضمان هنا وفيما ياتي في الباب الضمان المحتاج
الى اصيل فذاك عقد مستقل مذكور في بابه ولا الالتزام المبتدا لان ذاك لا يلزم الا بالنذر
بل المراد التزام بقبول على سبيل العوض فلذلك لزم لانه ضمن عقد وفيما ذكر امتنعا لا باعتبار
لفظ الضمان حتى لا يغني عنه غيره ولو مرادفا له كلفظ الالتزام ويحتمل اغناء المرادف فهذا المثال
دون غيره وهو المتجه وفي كلامهم ما يدل له فرع قال لها طلقي نفسك ان ضمنت لي الفا فقالت
فورا ضمنت وطلقت نفسي او طلقت وضمنت بانت لان احدهما شرط في الاخر فيعتبر اتصاله
به فيهما قبول واحد فاستوى تقدم احدهما على الاخر في ذلك وان تاخر التسليم للمال عن المجلس
لا اتيانها باحدهما فلا تبين لانه فوض اليها التطليق بشرط فلا بد منهما وان قال انت طالق بالف
ان شئت فقالت فورا شئت طلقت بالالف ولو لم تقل قبلت لان الطلاق انما علق بمشيئتها
وانما اعتبرت المشيئة فورا بخلاف التعليق بسائر الصفات لان التعليق بها استدعاء لجوابها
واستمالة لرغبتها فنزلت مشيئتها منزلة القبول في سائر المعاوضات ولانه يتضمن تفويض
الامر اليها فاشبه ما لو قال طلقي نفسك ولو اكتفت بقبلت عن شئت لم تطلق لان القبول
ليس بمشيئة والرجوع للزوج على قاعدة التعليقات كما علم مما مر ايضا في فصل ضمان صرح به
الاصل هنا فان قال اي علق فيما اعتبر فيه الفور هنا وفيما مر بمتى لم يشترط الفور بل متى
شاءت طلقت كما علم مما مر ايضا في فصل الخلع قسمان وان قالت طلقني بالف درهم فقالت
طلقتك بالالف ان شئت او بالف ان شئت ونوى الدراهم او لم ينو شيئا كما فهم بالاولى فابتدا
منه الطلاق اذ لا يصلح جوابا لها لما فيه من التعليق واذا كان ابتداء اشترطت المشيئة منها فورا الما مر
وكذا يكون ذلك ابتداء حتى لتشترط المشيئة منها ان نوى الدنانير مثلا وعبارة الاصل ان نوى غير الدراهم
وهي اعم وان علق الطلاق بالاعطاء لشيء فوضعته بين يديه بنية الدفع عن جهة التعليق كفى في وقوع
الطلاق اذ تمكن من قبضه وان امتنع منه لان تمكينها اياه بالقبض اعطاء منها اذ يصح ان يقال
اعطاه فلم ياخذ وهو بامتناعه مفوت لحقه وملكه اي ما اعطته له كرها اي قهرا وان لم يتلفظ
بشيء ولم يقبضه لان التعليق يقتضي وقوع الطلاق عند الاعطاء ولا يمكن ايقاعه مجانا مع قصد
العوض وقد ملكت زوجته بضعها فيملك الاخر العوض وكالاعطاء الايتاء وكذا ان امرت وكيلها
بالاعطاء واعطى بحضرتها كفى وملكه الزوج كرها تنزيلا للحضور هنا مع اعطاء وكيلها منزلة اعطائها
لا ان اعطاه له في غيبتها لانها لم تعطه حقيقة ولا تنزيلا ولا ان عاوضته بان اعطته عنه

اي عن المعلق به عوضا وقوله ان اقبضتني او سلمت او دفعت اوادنت الي كذا فانت
طالق تعليق لا تمليك لان الاقباض لا يقتضيه بخلاف الاعطا الا ترى انه لو قيل اعطاه
عطية فهم منه التمليك بخلاف اقبضه فيقع الطلاق رجعيا لا بائنا ولا يختص الاقباض
بالمجلس كسائر التعليقات ولا يكفي الوضع عنده بل يشترط الاخذ باليد لان الوضع لا يسمى
قبضا فلو امرت وكيلها بالاقباض واقبضه بحضورها كفى لا في غيبتها اهـ اما مرو قوله
ولا يكفي الوضع عنده تبع فيه المنهاج كاصله والغزالي في وسيطه وجزم به ابن الرفعة ولم
اره لغيرهم وانما ذكره القاضي والعوراني والغزالي في بسيطه في ان قبضت منك دينارا والصيغة
فرق وذكر نحوه البلقيني بل صرح الامام بان ذلك يكفي وهو ظاهر كلام الاصل فانه بعد ان ذكر
مسئلة الاقباض قال ولو قال ان قبضت منك كذا فهو كقوله ان اقبضتني ويعتبر في القبض
الاخذ باليد ولا يكفي الوضع بين يديه لانه لا يسمى قبضا انتهى فان تبين فيه ما يدل على الاعطا
كقوله ان اقبضتني كذا لاقضي به ديني ونحوه مثل ان قرن به ما يقتضي تمليكا كالاعطا فان قال
ان قبضت منك لم يشترط اختيارها في الاقباض بل تكفي قبضه منها مكرهة لوجود الصفة
بخلافه في الاعطا والاقباض لانها لم تعط ولم تقبض فرع لو قال ان اعطيتني الفا فانت طالق
فاعطته العين طلقت لان وقوع الطلاق هنا بحكم التعليق واعطا الالفين يشتمل على اعطا الالف
ولو قال فانت بالعين كان اولى لان الاعطا يقتضي التمليك وليس مرادا في احد الالفين بقرينة ما
ياتي بخلاف ما لو قال خالعتك على الف فقبلت بالعين لا تطلق لانه معاوضة فيشترط فيها موافقة
القبول الايجاب ثم الالف الثانية التي قبضها من الالف المعلق عليه معه امانة وكذا قوله
ان ضمنت لي الفا فانت طالق فزادت في ضمانها على الالف لغا الزايد وان اعطته له مع الالف
كان امانة وهذا الذي زدته هو المراد من التشبيه المذكور فكان ينبغي ذكره او حذف لغا
الزايد فرع الدراهم في المعاملات والخلع المنجز تنزل على غالب نقد البلد ولو ناقص
الورق او زايده لكثرة وقوعها ورغبة الناس فيما يروج ثم وينزل في الخلع المعلق وفي
الاقرار على الدراهم الاسلامية التي تقدم بيانها في باب زكاة النقد لا على غالب نقد البلد لقلة
وقوع التعليق ولان الاقرار اخبار عن حق سابق وقد يتقدم وجوبه على الغلبة او يجب
بمعاملة اخرى ولا على الناقصة او الزايدة وزنا وان غلب التعامل بها لان الغلبة لا تؤثر
في ذلك كما عرف واللفظ صريح في الوزانة لا ان قال المعلق اردتها واعتبرت كل منهما
اي التعامل بها فيقبل قوله ولا يجب عليه سوال قبل اخباره بمراده بل ياخذ بالظاهر من الحال
على الاسلامية الا ان يخبر عن مراده فان اعطته في صورة التعليق باعطا الدراهم الوازنة
لا من غالب نقد البلد طلقت وان اختلفت انواع فضتها جودة ورداءة ولكن له ان يرده
عليها ويطالب بالغالب وفي نسخه ببدله لان هذا العقد يشتمل على صفة ومعاوضة فاوقعنا
الطلاق بالصفة والزمنا الغالب على موجب المعاوضة وان غلبت الدراهم المغشوشة واعطته
لم تطلق لان اسم الدراهم لا يتناول الا الفضة ولا بحكم الناقصة وفي نسخة والتعبير بها كهو بالناقصة

فيقبل قوله اردتها ولا تطلق الا باعطا الخالصة من اي نوع وله ان يرد عليها الخالصة ويطالبها
بالمغشوشة لما مر في الناقصة فلو كان نقد البلد خالصا فاعطته مغشوشا تبلغ نقرتها
الالف بقرينة الفا طلقت لما مر ان لفظ الدرهم للفضة ولم يوجد ما يصرفه وملكها اي
المغشوشة بغشها لان قبضها اعتبر في وقوع الطلاق فكذا في ارادة الملك وقيل لا يملكها لان
المعاملة تنزل على الغالب والترجيح من زيادته وجه في الروضة ملكه الغش لحقارته في
جنب الفضة فكان تابعا كما مر في مسئله نعل الدابة ويوخذ منه انه لو انفصل عاد ملكه
اليها وذلك اي الغش عيب فله الرد به ويرجع عليها اذا رده بمهر المثل لا ببدل المغشوش
لانه كالعوض بخلاف ما مر في الوزانة التي من غير غالب نقد البلد وفي اختلاف الصفة يطالب
بالبدل وان علق طلاقها باعطا عبد مطلق اي غير موصوف بصفات السلم فاعطته
عبدا ولو كان ابنا ولا مغصوبا ولا مرهونا او نحوه كعبد مشترك وجان متعلق برقبته مال
بانت لوجود الصفة سواء كان العبد سليما ام معيبا ولو مدبرا او معلقا عتقه بصفة لوقوع
اسم العبد عليه وامكان نقله وتمليكه بخلاف المكاتب ومن ذكر معه لان الاعطا يقتضي التمليك
وهو منتف في ذلك وان قال ان اعطيتني عبدا تركيا فانت طالق اشترط لوقوع الطلاق
ان تعطيه الفا تركيا فلو اعطته غير تركي لم تطلق لعدم وجود الصفة ولم يملكه اي الزوج
العبد في صورة التعليق به لانه مجهول فلا يملك بمعاوضة ولزمها له مهر مثل لانه لم يطلق
مجانا ولا يمكن الرجوع الى قيمة المجهول وان كانت اي الزوجة امة لم تطلق باعطايه لانها
لم تملكه وتقدم عكسه في فصل الخلع قسمان وانه الاوجه تغليبا لجانب التعليق لكونها لا تملك
ولا يد وانه يجب مهر المثل الا ان عينه كان قال لها ان اعطيتني هذا العبد فانت طالق فاعطته
له فتطلق لتعينه بالاشارة ويلزمها مهر المثل كما لو علق بعبد مغصوب وان وصفه كما في السلم
فاعطته بالصفة طلقت وملكه الزوج كما في السلم والا اي وان لم تعطه بالصفة فلا تطلق ولا يملكه
لعدم وجود المعلق عليه فاذا خرج المقبوض بالصفة معيبا ورده بالعيب رجع عليها بمهر
المثل لا بعبد بتلك الصفة سليما لانه بالصفة كالمعين في العقد وفي اختلاف النقد كان
قال ان اعطيتني الفا فانت طالق فاعطته الفا من غير نقد البلد له رده ثم يطالب بالبدل
اي غالب نقد البلد كما مر بيانه مع ذكر الفرق بينه وبين المغشوش وذكر الفرق هو الفرق
بينه وبين مسئلة العبد السابقة ايضا ولو علق باعطا هذا العبد المغصوب او هذا
الحر او المكاتب او نحوه فاعطته طلقت بمهر المثل كما لو علق على خمر ولو علق بخمر معينة
او غير معينة فالمغصوبة منها ان كانت محترمة او لذمي كغيرها في وقوع الطلاق بمهر
المثل لان الاعطا هنا مضاف الى ما لا يملك والتصريح بمهر المثل من زيادته فلو عين عبدا
كان قال ان اعطيتني هذا العبد فانت طالق فاعطته له وبان مستحقا او مكاتبا او نحوه
بانت بمهر المثل كما لو علق بخمر وان قال ان اعطيتني هذا الثوب او ثوبا وهو هروي
فانت طالق فاعطته له فبان مرويا او بالعكس باسكان الراء نسبة الى مرو مدينة

معروف بخراسان لم تطلق لعدم وجود الشرط او قال ان اعطيتني هذا الثوب الهروي
فانت طالق فاعطته له فبان مرويا او بالعكس طلقت لانه ليست صيغة شرط بل صيغته
وانتي بحصول الوصف لكنه اخطا فيه لانتقال الوصف كالشرط فينبغي ان يكون كقوله وهو
هروي الا ان يقول قوله وهو هروي حاله فكان بعد الشرط الذي لا يدخل الا على الجمل اقوى في
الشرط بخلاف قوله الهروي معرفا فان نجز الطلاق فقال طلقتك او خالعتك على هذا
الثوب الهروي او وهو هروي فقبلت واعطته له فبان مرويا طلقت ولم ترده اذ
لا تغرير من جهته ولا اشتراط منه للوصف وانما ذكر انتي بحصوله وليس قوله في الثانية وهو
هروي كهو في قوله ان اعطيتني هذا الثوب وهو هروي فبان مرويا حيث لا يقع الطلاق
كما مر لانه دخل ثم على كلام غير مستقل وهو ان اعطيتني فتقيد به بخلافه هنا ذكره الاصل ولما
ذكر عدم الرد في مسئلتنا قال كذا ذكره البغوي انتهى والذي في الابانة والنهاية والبسيط وافتضا
كلام ابن الصباغ وغيره ان له الرد ان فرضوه في الاولى اذ الثانية مثلها وهو الموافق ايضا لما
صحح البغوي من ثبوت الخيار في شرا دابة بحلب تبقيه لما مر ولو قال طلقتك او خالعتك على هذا
الثوب على انه هروي فاعطته له فبان مرويا او قالت هي هو هروي فطلقني عليه ففعل
اي فطلقها عليه فبان مرويا بانت به وله الخيار وان لم ينقص قيمته عن الهروي اما في الثانية
فلانه غرته واما في الاولى فلانه لم يوجد فيها الا خلف الشرط وذلك لا يوجب الفساد بل الخيار
وان رد الثوب فيهما رجع عليها بمهر المثل لا بقيمة الثوب المعيب ولا بالهروي لانه معين بالعقد ولو
شرط كونه كتانا فخرج قطنا او عكسه فسد العوض ولزمها مهر المثل بخلاف صورتي الهروي
لرجوع الاختلاف الى الجنس وهناك الى الصفة فلو قالت له هذا الثوب هروي او كتان فقال
ان اعطيتني هذا الثوب فانت طالق فاعطته له فبان مرويا او قطنا بانت به ولا رد له لانه شرط
قبل العقد فلم يضر والتصحيح بمسئلة الكتان من زيادته وان خالعها على ثوب هروي موصوف
بصفات السلم فاعطته ثوبا بالصفة المشروطة بانت بالقبول فان خرج مرويا رده وطالب
بالموصوف هذا قدمه في الركن الرابع الباب الرابع في سؤال الطلاق بماله واختلاع
الاجنبي وفيه اطراف اربعة الاول في الفاظه فقولها له ان طلقتني او متى طلقتني او اذا طلقتني
فلك علي الف او طلقني بالف او على الف او على ان اضمنه لك او اعطيه لك ونحوها صيغ
صحيحة في الالتزام ولا شي عليها بذلك الا ان طلق فورا فعليها العوض ولا فرق في التعليق بين
متى وغيرها بخلاف قوله متى اعطيتني كذا فانت طالق لان الشرط العوض كما مر بيانه ويقبل
قولها قصدت الابتدا بالطلاق دون الجواب فيتوقف على جوابها ان ذكر مالا والا وقع رجعيا
لاحتمال ذلك ولها تحليفه انه قصد ذلك ان اتهمته قال الاذرعي وهذا اي قبول قوله بذلك
قاله الامام وتبعه جماعة وهو بعيد لان دعواها ذلك بعد التماسها واجابته فورا خلاف الظاهر
وظاهر الحال انه من تصرفه ثم رايت له في كلامه على المختصر انه وقوعه رجعيا انما هو في الباطن
اما في الظاهر فيقع باينا قال وما ذكره هنا هو الوجه والاول مقتضيه ولا بعيته لمن تابعه

علي

علي الاول فانهم لم يتظهروا بما حققه بعد وان قالت له طلقني وانت بري من صداقي او
ولك علي الف فطلقها بانت به لانها صيغة التزام والتصحيح بالاولى من زيادته على الروضة
او ان طلقتني فانت بري او فقد ابراتك من صداقي فطلقها لم يبرا منه ووقع الطلاق رجعيا
لان الابرا لا يقع رجعيا وطلاق الزوج طمعا في البراة من غير لفظ صحيح في الالتزام لا يوجب
عوضا قال في الاصل ولا يبعد ان يقال طلق طمعا في شي ورغبت هي في الطلاق بالبراة
فيكون فاسدا كالخمر اي فيقع باينا بمهر المثل ولا فرق بين ذلك وبين قولها ان طلقتني فلك
الف فان كان ذاك تعليقا للابرا فهذا تعليق للتمليك وهذا ما جزم به المصنف اواخر الباب
وقد اعتمده السبكي وغيره وقال ابن الرفعة انه الحق ولو قالت له طلقني واضمن لك الفا
فطلقها لزم الالف وبانت او طلقني واعطيك الفا وطلق مطلقا عن التعليق بالاعطا
وقع رجعيا قالوا لان لفظ الاعطا لا يشعر بالالتزام بخلاف الضمان وان تخاطبا بكناية
فقالت ابني فقال ابنتك ولم يذكرا مالا فرجعي وان ذكراه كان قالت ابني بالف فقال
ابنتك ونويا الطلاق بانت به ولو نوى الطلاق دونها وذكرا مالا او ذكره هو دونها او عكسه
لم تطلق لانه ربط الطلاق بالمال وهي لم تسال طلاقا ولم تلتزم مالا في مقابلته وان لم يذكر
مالا وقع رجعيا وان نوت هي دونه لم تطلق ولو كان لفظ احدهما صريحا والاخر كناية كان قالت
طلقني بكذا فقال ابنتك ونوى صح الطلاق الطرف الثاني في سوالها عددا فلو قالت
له طلقني ثلاثا بالف فطلقها طلقة وهي الثالثة لكونه لا يملك غيرها استحقه وان ظننت انه
يملك الثلاث لانه حصل مقصود الثلاث وهي البينونة الكبرى فهي مثله ما لو كان يملك عليها
طلقتين فطلقها ثنتين كما صرح به الاصل والا اي وان لم تكن الثالثة بان كان يملك اكثر من طلقة فطلقها
طلقة فثلثه اي فيستحق ثلث الالف ولو كانت التي اوقعها الثانية عملا بالتقسيط على العدد الذي
سالته واستحق بالثنتين اي بتطليقه طلقتين وهو يملك الثلاث ثلثيه اي الالف واستحق بواحدة
ونصف نصفه لا ثلثيه نظرا لما اوقعه لا لما وقع لان الزائد على ما اوقعه انما وقع بحكم الشرع
اي فليس هو كانشا الشخص واستشكل بما في الظهار من انه لو اعتق موسر عبدا مشتركا عن
الكفارة اجزاه ان نوى عتق الجميع عنها وان وجه العتق الى نصيبه فقط لان نصيب الغير
عتق بالسراية لا باعتاقه واجيب بان المقصود ثم تخليص الرقبة وقد وجد والمقصود هنا
المعاوضة فيما يوقعه ولو قالت له طلقني عشرا بالف وهو لا يملك عليها الا طلقة استحقه بواحدة
لكمال الثلاث والا وان كان يملك عليها الثلاث فعشره اي فيستحق بواحدة عشر الالف وبالثنتين
عشريه اي خمسه وبالثلاث جميع الالف ولو ملك طلقتين استحق بالواحدة العشر وبالثنتين
الجميع وضبطوا ذلك انه لو ملك العدد المسئول كله فاجابها به فله المسمى او ببعضه فله قسطه
فان ملك بعض المسئول وتلفظ بالمسئول وحصل مقصودها بما اوقعه فله المسمى والا فيوزع المسمى
على المسئول صرح به الاصل ولو قالت له وهو يملك عليها الثلاث طلقني ثلاثا بالف فطلق واحدة
بالف وثنتين مجانا لم تقع الواحدة لعدم التوافق كما لو طلبت واحدة بثلث الالف فطلقها

واحدة بالف ووقع الثنتان مجانا لانه لم يشتغل بالطلاق مجانا فيقعان رجعيتين وهذا ما
قاله الامام ومن تبعه وقال في الاصل انه حسن يتجه بعد ان استبعد ما نقله عن الاصحاب
من وقوع الاولى بثلث الالف لانه لم ترض الا بواحدة الا به كالجعالة ولانه لا حرمان للبينونة
وان قال جوابا لما ذكر طلقتك واحدة بثلث الالف وثنتين مجانا وقعت الاولى بثلثه
لموافقته ما اقتضاه طبعه من التوزيع فقط اي دون ما بعدها للبينونة او طلقها ثنتين
مجانا وقعت الاولى بثلثه لموافقته ما اقتضاه وواحدة بثلث الالف وقع الثلاث
واحدة منها بثلثه هذا ان كانت مدخولا بها والا فالثنتان يقعان دون الثالثة للبينونة
ولو قال طلقتك ثلاثا واحدة بالف وقعت الثلاث واحدة منها بثلثه لانه تطوع بطلقتين
وهذا ما قاله الاصحاب وقضية كلام الامام السابق كما ذكره الاصل فعلى قوله لا يقع الا ثنتان رجعيتان
وكان اللايق بالمصنف ان يمشي على قوله كما مشى عليه فيما مر فان قالت طلقني واحدة بالف
فطلقها ثلاثا او ثنتين استحق الالف ولو ادعاه في جوابه كان قال طلقتك ثلاثا بالالف
لتضمنه الاجابة كما لو زاد العامل في الجعالة بخلاف نظيره في البيع اذا قال بعني هذا بالف فقال
بعتكهما مع ذلك بالف الابيع لانه معاوضة محضة والخلع تشبيه بالجعالة ولان تمليك الزائد لا يستقل
به البائع بخلاف ايقاع الزائد على طلقة نقل في الاصل وهل الالف في مقابلة ما اوقعه او الواحدة
وجهان ظاهر النص ثانيهما ولا يتعلق بالخلاف فائدة قال في المهمات بل له فوائد منها لو وكله بطلقتين
مجانا وواحدة بما شاء من العوض فسالته طلقة بالف فاوقع ثلاثا فان جعلنا الالف في مقابلة الواحدة
وقع الثلاث لانه وافق الاذن وان جعلناه في مقابلة الثلاث فقد حصل كل طلقة ثلث الالف وهو
ممنوع من ايقاع طلقتين بعوض فلا يقعان واما الثالثة فتقع بثلث الالف على الاصح ومنها لو اذنت
في وقوعها بحصل الطلقة المسؤلة وضمنت تخلص غيرها ذلك او امرها الزوج عنه او طلقها بثوب مثلا
فهو ابتدا فينتظر ايتصل به قبولها ام لا وان قالت له طلقني واحدة بالف فقال انت طالق
وطالق وطالق فان لم يرد شيئا مما ياتي او اراد بالالف مقابلة الاولى لم تقع غيرها لانه جواب
قولها ولغت الاخريان للبينونة بالاولى او اراد به الثانية ولوع الثالثة فالاولى تقع رجعية
في المدخول بها والثانية بائنة بناء على صحة خلع الرجعية ولغت الثالثة للبينونة وخرج بالمدخول
بها غيرها فتبين بالاولى ويلغو ما بعدها للبينونة او اراد به الثالثة وقع الثلاث الثالثة بالعوض
والاوليان بلا عوض وان اراد به الجميع اي الاولى والثانية او الثالثة وقعت الاولى فقط بثلث
الالف عملا بالتقسيط ولغا الباقي للبينونة قال في الاصل وذكر في المهذب مثل هذا التفصيل فيما اذا
ابتدا فقال انت طالق وطالق وطالق بالف فقبلت قبولا مطابقا للايجاب وكان المصنف حذفه
لما قيل ان عبارة المهذب يفهم خلافه وليس كما قيل فان قال في جوابها انت طالق وطالق وطالق
احداهن بالف تعين ارادة مقابلة الجميع وبقية الاحوال التي ذكرها كما مر وان قالت له لا تملك علي
الا طلقة طلقني ثلاثا بالف فطلقها ثلاثا ولو قوله احدهن بالف ونوى به الطلقة الاولى
لزمه الالف لان مقصودها من البينونة الكبرى حصل بذلك وكذا لو لم ينو شيئا لمطابقة الجواب

السوال

السوال وان نوى به غيرها وقعت الاولى فقط مجانا فان قالت له طلقني ثلاثا بالف واحدة
منهن تكملة الثلاث وثنتين يقعان علي اذا تزوجتني بعد زوج او يكونان في ذمتك
تنجزهما حينئذ فطلقها ثلاثا او ثنتين او واحدة وقعت واحدة الاولى قول الاصل الواحدة
فقط ولغا كلامها في الاخيرتين لان تعليق الطلاق في الطلاق بالنكاح واثباته في الذمة
باطلان ولها الخيار في العوض لتبعيض الصفقة فان اجازت فبثلث الالف تجبره عملا
بالتقسيط كما في البيع وان فسخت فبمهر المثل يفسخ وان قالت طلقني نصف طلقة بالف
او طلق بعضي وفي نسخة نصفي او يدي او رجلي بالف ففعل وقعت طلقة تكميلا للبعض
بمهر المثل لفساد صيغة المعاوضة ولهذا لو قال بعتك هذا نصف بيعة او بعته لبعضك
لم يصح البيع وكذا تقع طلقة بمهر المثل ان ابتدا بذلك بان قال انت طالق نصف طلقة او نصفك
طالق بالف فقبلت او قالت طلقني بالف فطلق يدها او طلق نصفها فنصف المسمى مثلا
لفساد الصيغة في الاولى وعدم امكان التقسيط كما لو قالت طلقني ثلاثا بالف فطلقها
واحدة وهذه والتي قبلها من زيادته وهما في فتاوي البغوي الطرف الثالث
في تعليقه بزمان فان قالت طلقني غدا او في هذا الشهر بالف او خذ هذا على ان تطلقني
غدا فاخذه او ان طلقتني غدا او متى شئت في هذه الشهر فلك الف فطلقها فيه اي فيما
عينته او قبله بانت لانه طلق فيه فقط فيه فقد حصل مقصودها او قبله فقد زادها
لما سالته طلقها فطلقها ثلاثا بمهر المثل لا بالمسمى لفساد الصيغة اي بتصحيح الزوجة تاخير
الطلاق وهو لا يقبل التاخير من جانبه لان المغلب فيه المعاوضة وبعدا فارقت الرابعة ما ياتي
ما ياتي فيما لو قالت اذا جا الغد وطلقتني فلك الف فطلقها في الغد حيث يلزم المسمى وسوا
في ذلك العالم ببطلان ما جرى والجاهل به كنظيره في الخلع بخمر ونحوه خلافا للقاضي ومن تبعه
في قوله ان الطلاق يقع رجعيا في حالة العلم ولا ترجيح في الاصل في هذه وقضيته كلام المصنف
ترجيح الاولى وانه لا يشترط فيما ذكر طلاقه فورا بخلاف قوله متى طلقتني فلك الف ولم تصرح في
بالزمن فانه يشترط طلاقه فورا كما مر والفرق انها صرحت هنا بجواز التاخير فضعفت
القرينة وهي ذكر العوض عن معارضة الصريح بخلافه ثم وان طلقها بعده او قصد الابتدا
فرجعي لمخالفته قولها في الاولى وعملا بالقصد في الثانية ويصدق فيها بيمينه ان اتهمه
قال الدارمي وهو مبني على ما مر عن الامام ومن تبعه وتقدم ما فيه وقد ذكرته اول الباب
واعلم ان لها الرجوع قبل ان يطلق في الصور السابقة وان علقت كسائر المعاوضات اذ
المغلب في جانبها المعاوضة بخلاف جانب الزوج فيما اذا علق وكلامه هنا اعم من كلام اصله
وقول الروضة ولا شك انه لا رجوع لها قبل القبول صوابه بعد القبول كما عبر به الرافعي وان علقت
وقالت ان طلقتني الى شهر بالف فطلق وقع طلاقه مؤبدا لان الطلاق لا يوقت بمهر المثل
لفساد الصيغة بالتعليق وان علقه الزوج بصفة وذكر عوضا كقوله اذا جا غد او دخلت
الدار فانت طالق بالف فقبلت فورا وكذا لو كان ذلك بسوالها كقولها علق طلاقي بغد

اوبعد دخول الدار بالف فعلق طلقت بالمسمى عند وجود الصفة المعلق عليها كسائر التعليقات
وكما يجوز التعليقات عن الطلاق المنجز يجوز عن المعلق ويستحق الزوج المسمى في الحال
لان الاعواض المطلقة يلزم تسليمها في الحال والمعوض تأخر بالتراضي لوقوعه في التعليق
بخلاف المنجز من خلع وغيره يجب فيه تقارن العوضين في الملك وكذا يستحقه في الحال او
قالت له اذا جاء الغد وطلقتني فلك الف فقال اذا جاء الغد فانت طالق فقوله في الحال من
زيادته وقوله فقال الى اخره من تصرفه ولانها سبب استحقاق المسمى في الحال لان استحقاقه تعلق
بمجي الغد بالطلاق فالوجه حذف في الحال والمعتبر في الجواب بقول الاصل فطلقها في الغد
اجابة لها عليه لو طلقها قبل الغد فظاهر وقوعه ثم ان بقيت قابلة للطلاق الى الغد
استحق فيه المسمى والا فلا لذا ينبغي ان يقال فيما تصرف فيه المصنف فان تعذر الطلاق
بعد وجود الصفة المعلق عليها بفراق ونحوه كموت قبل وجود الصفة رده اي المسمى كما
لو تعذر تسليم المسلم فيه وقوله ونحوه من زيادته الطرف الرابع في اختلاع الاجنبي وهو
من جانبه معاوضة فيها شوب جعالة ومن جانب الزوج معاوضة فيها معنى التعليق كما مر
ذلك في مخالعة الزوج مع الزوجة وجاز خلع الاجنبي لانه فداء كالتزام المال لعتق السيد
عبده وقد يكون له فيه غرض كان يكون ليبني العشرة فان قال اجنبي طلق امراتك
ولك الف ففعل لزم ذمته الالف ووقع الطلاق بائنا حرا كان او عبدا كالزوجة فانه يصح
اختلاعها حرة كانت او امة فان كان سفيها وقع الطلاق رجعيا كما لو اختلعت سفيهة نفسها
ولو قال تخص الخلع بعبدك من فلان بكذا او على الف او بعه عبدك بالف في مالي كما فهم بالاولى وصرح
به الاصل ففعل لغا ذلك القول فلا يستحق البائع على القائل شيئا وان صح البيع في الاولى اذ لا
يجوز انه يستحق الثمن على غير ذلك البيع ووكيلها في الخلع ان صرح فيه بالوكالة لم يطالب
بالعوض وانما المطالب به هي بخلاف وكيل المشتري والا اي وان لم يصرح بالوكالة طولب
به كما تطالب هي به ورجع عليها به ان غرمه كوكيل المشتري الا ان قصد الاستقلال بالخلع فلا
يرجع عليها كما لو لم توكله فالمستثنى منه صادق بما اذا قصد الوكالة وهو ظاهر وبما اذا
لم يقصد شيئا لان منفعة الخلع لها فوقع لها بخلاف نظيره من الوكالة في الشراء فان فائدته
لا تكون للوكيل فوقوعه في مثل ذلك للوكيل اولى لانه المباشر وقول الاذرعي وغيره
ما ذكر في الثانية اصله الغزالي وهو سبق قلم فالذي جزم به امامه انه لا يرجع اليها اشتباه
فان كلام الغزالي فيما اذا لم يخالف الوكيل المراد فيما سمته وكلام امامه فيما اذا خالفها
فيه ومسئلة قصد الاستقلال من زيادة المصنف ويفهم منها بالاولى حكم ما لو صرح بالاستقلال
الذي افهمه كلام الاصل وللاجنبي ان يوكل الزوجة لتختلع عنه فتتخير هي بين الاختلاع لها
والاختلاع له بان تصرح او تنوي كما مر في عكسه فان اختلعت ووقع لها لان منفعته لها كما
مر فان قال لها سلي زوجك طلاقك بالف ولم يقل علي فليس بتوكيل حتى لو اختلعت كان
المال عليها بخلاف قوله له ذلك فانه توكيل واذا لم يقل علي لان منفعة الخلع لها وان قال لها سلي

زوجك

زوجك طلاقك بالف علي ففعلت ونوت الاضافة اليه او تلفظت به كما فهم بالاولى
وصرح به الاصل فالمال عليه والا فعليها وقول الاجنبي للاجنبي سل فلانا يطلق زوجته
على الف كقوله للزوجة فيفرق بين قوله علي وعدمه صرح به الاصل فان اضاف الاجنبي الخلع
اليها مصرحا بالوكالة كاذبا بان تبين كذبه لم يقع طلاق لارتباطه بالعوض ولم يلتزمه واحد
منهما فاشبه ما لو كان الخطاب معها فلم تقبل نعم ان اعترف الزوج بالوكالة بانت باعترافه ولا شيء
له وابوها كالاجنبي فيما ذكر فان اختلعها بماله فذاك وان كانت صغيرة او بمالها وصرح
بنيابة كاذبا او بولاية لم يقع الطلاق لانه ليس بوكيل ولا ولي في ذلك اذ الولاية لا تثبت له التبرع
بمالها وان صرح بالاستقلال فهو كالخلع بمغصوب لانه غاصب لمالها صرح بذلك الاصل وعنه
احترز المصنف بقوله فان قال الاب او الاجنبي للزوج عن متعرض لاستقلال ولا نيابة
طلقها على عبدها او على هذا المغصوب او الخمر فطلقها على ذلك وقع رجعيا كخلع السفيه لان
كلا منهما محجور عليه في مالها كالسفيه وهي لم تلتزم مالا فلا تمكن مطالبة واحد منهما والزوج مستقل
بالطلاق فيقع رجعيا بخلاف التماس كبيرة من زوجها طلاقا بمغصوب او خمر وطلقها عليه
فانه يقع بائنا بمهر المثل والفرق ان الزوجة تبذل المال لتحصيل منفعة البضع لها والزوج لم
يبذل الملك لها فلزمها المال والاب او الاجنبي متبرع بما يبذله لا يحصل له منه فائدة فاذا
اضاف الى مالها فقد صرح بترك التبرع ولو قال الاب او الاجنبي لزوجها طلقها بهذا العبد
وهو لها ولم يذكر انه من مالها ولا انه مغصوب وقع الطلاق بائنا بمهر المثل ولو علم الزوج
انه عبدها لانه التزم المال في نفسه فكان كخلعها بمغصوب سواء قال مع ذلك وعلي ضمانه ام لا
وان قال له الاب طلقها وانت بري من صداقها ففعل وقع رجعيا ولا ابراء من صداقها ولا شيء
على الاب اذ ليس له الابراء ولم يلتزم في نفسه شيئا فلما فات العوض اشبه السفيه فلو التزم
مع ذلك درك براءته اي الزوج كان قال وضمنت براءتك من الصداق بانت ولزمه مهر المثل
لانه التزم المال في نفسه فكان كخلعها بمغصوب فان كان جواب الزوج بعد ضمان الدرك
ان برئت من صداقها فهي طالق لم تطلق لان الصفة المعلق عليها لم توجد الباب الخامس
في الاختلاف لو قالت خالعتني على كذا وانكر صدق بيمينه لان الاصل بقاء النكاح وعدم
الخلع صرح به الاصل فان اختلفا فقال الزوج وقد خالع احدى زوجتيه واجابته احداهما
للمجيبة قصدت ضرتك بالخلع وقالت المجيبة بل قصدتني واسمهما واحد فالقول قوله بيمينه
ولا فرق لانه اعرف بتصرفه او قال طلقتك بعوض فانكرت العوض فالقول قولها
بيمينها في نفيه لان الاصل عدمه فان عادت واعترفت بعد يمينها بما ادعاه لزمها دفعه
اليه قاله الماوردي وبانت فيه باقراره ولم تسقط عنه السكنى والنفقة لها في العدة
وذكر السكنى تبع فيه الاصل قال الزركشي وصوابه الكسوة لان السكنى تجب للمختلعة قال
ولا يسقط ايضا ارثها منه لو مات في العدة فيما يظهر وكذا الحكم لو قال سالتك الطلاق
بالالف فانكرت السؤال اصلا ولو ادعت طول الفصل بين الايجاب والقبول فانكر صدقت

للمختلعة

بيمينها ويسقط العوض لان الاصل براءة ذمتها وعدم الطلاق في الوقت الذي يدعيه
ولو قال صدقت بيمينها في نفي العوض كان اولى واخصر وكذا يصدق بيمينه ان
ادعاه اي طول الفصل فلو سالته الطلاق بعوض فطلقها بدون ذكره ثم اختلفا
فقالت طلقتني متصلا فبنت وقال بل منفصلا فلي الرجعة صدق كما يصدق في نفي اصل
الطلاق وتثبت له الرجعة وبالاختلاف ولو مع اجنبي في جنس العوض او قدره او
صفة من صحة وتكسير ونحوها او تعيين العقد كان قال احدهما طلقتك والاخر عينه ه وابينة
تحالفا كما في البيع وبانت منه وفايدته اي التحالف الرجوع الى مهر المثل بعد الفسخ كتحالفهما
في الصداق ولانه لا بدل للبضع التالف فكان كقيمة المبيع التالف وان اقاما بينتين له
تعارضتا فتسقطان وان خالع على الف شي مبهم وجب مهر المثل لفساد التسمية الا ان
نويا جنسا واحدا فيتعين وان لم ينويا اطبقا عليه قبل العقد الحاقا للمنوي بالملفوظ وفي
نسخة بدل هذا ولو نويا جنسا واحدا ولهي جارية على قول العامة والاولى على قول غيرهم وهو
الاصح والمصرح بالترجيح من زيادته اوخالعها على الف ونويا جنسا تعين لذلك وهذه علمت
مما قبلها فان لم ينويا شيا لزم مهر المثل فان اختلفت بينتاها بان اراد كل منهما جنسا
وتصادقا على ذلك فلا فرقة لعدم صحة العقد والتصريح بهذا من زيادته وان تكاذبا
فيه كان قال اردنا بالالف النقرة فقالت بل الفلوس تحالفا لانه اختلاف في جنس العوض
فاشبه مالو اختلفا فيما سمياه وبانت بمهر المثل بعد الفسخ وان صدقته في ارادة الدراهم
النقرة في قوله طلقتك على الف او على الف درهم وثم دراهم والاغالب منها وادعت انه اراد به
الفلوس وكذبها بانت لما يأتي وصدقته له بقوله او عكسه بان صدقها في ارادة الفلوس
في ذلك وادعى انه اراده به النقرة وكذبته بانت ظاهرا لانتظام الصيغة ولا شي له عليها
فيهما لانكاره الفرقة هنا اي في الثانية وانكارها لاهناك اي في الاولى ويحلف كل منهما
بيمينها كما صرح به الاصل الا ان عاد وصدقها في الاولى او عادت صدقته في الثانية فيستحق
عليها المسمى لا مهر المثل والتصريح بهذا في الثانية من زيادته وكذا لا شي له عليها ونبين ظاهرا
لو قالت اردنا الدراهم وقال اردنا جميعا ذلك بلا ذكر ولو قال اردت الدراهم وقالت اردت الفلوس
بلا تصادق وتكاذب بان لم يتعرض احدهما لجانب الاخر بانت منه ووجب له عليها مهر المثل
بلا تحالف لانه لا يدعي عليها معينا حتى يحلف وان قالت سالتك ثلاثا بالف فاجبتني
فقال بل واحدة بالف فاجبتك تحالفا لاختلافهما في قدر العوض ووقعت واحدة بمهر المثل
بعد الفسخ وان اقاما بينتين وسبقت احداهما تاريخا قدمت السابقة والا تحالفا
ولو قال طلقتك وحدك بالف فقالت بل طلقتني وضرتي تحالفا وعليها مهر المثل صرح به الاصل
وان قالت سالتك ثلاثا بالف فطلقتني واحدة فقال بل ثلاثا فعلى الالف
اخذا باقرارها فتطلق ثلاثا وله عليها يمين نفي العلم انه ما طلقها ثلاثا وتستحق عليها بعد
حلفها ثلث الالف كما لو قال ان رددتما عبدي الثلاثة فلكما الف فقال رددتهم وقال ما رددت

الا واحدا ولا معنى للتحالف لانه انما يكون عند الاختلاف في صفة العقد والعوض وهما
هنا متفقان على ان المسؤول ثلاث وان العوض الف فاستحق ثلثه لما قلناه نعم ان انشا
الثلاث وقال ما طلقها قبل ما ذكره الاصل ولم يطل فصل استحق عليها الالف لان الوقت
وقت الجواب فرع لو قالت طلقتني ثلاثا بالف فقال بل واحدة بالعين او بالف
او سكت عن العوض ولا بينة واتفقا على انه لم يطلق المرة تحالفا لاختلافهما في كيفية
العقد وله عليها مهر المثل بعد الفسخ او قالت خالعتني بالف بزنته اي على ان تزنه عني زيد
او بالف ضمنه عني زيد لزمها الالف ولا ينفعها ما قالته لانه لا يقطع الطلب عنها او قالت خالعت
انت زيدا لنفسه بماله فقال بل خالعتك لم يلزمها ولا زيدا شي وبانت منه باقراره ولا تقول انه
اقر بعقد صدقت في نفيه فيلغو ويبقى النكاح كما لو انكر المشتري فيبقى العين للمقر له بالبيع
لان ضمن الخلع اتلاف العوض وهو البضع بخلاف البيع بدليل انه يفسخ لتعذر العوض والبيع
لا ينفسخ نظيره من البيع ان يقول بعتك عبدي فاعتقته فانكر فانا نصدقه بيمينه ونحكم
بعتق العبد باقراره ولو قالت خالعتني بالف لي في ذمة زيد وقبضته انت او قالت خالعت
وكيله لزيد واضفت الخلع اليه فانكر تحالفا لان ذلك اختلاف في كيفية العقد وقوله من
زيادته وقبضته ليس بقيد وان قالت لم اضف اليه الخلع لكن نويته له فانكر اصل
الوكالة او نية الاضافة بل او صدقها فيها طالب لتعلق العهدة بالوكيل فرع
لو طلقها بالف وارضعت بلبنها وفي نسخة وهي الموافقة للاصل بلبنه زوجته الصغيرة
واختلفا فقال الخلع سابق على الارضاع فعليك المال وقالت بل لاحق عليه فانفسخ
النكاح والخلع لغو فان عينا يوم الارضاع فالقول قوله بيمينه لان الاصل عدم تقدم الخلع
والا بان لم يعينا يوم الارضاع سوا عينا يوم الخلع ام لا فقوله اي فالقول قوله بيمينه لان
الاصل بقا النكاح وعدم الرضاع يوم الخلع ولان اشتغالها بالخلع ظاهر في بقا النكاح
كما لو خالعها ثم ادعت انه طلقها قبله ثلاثا وان قال الزوج للمخالع اكرهتها على الخلع
عبارة الاصل كنت مكرهة وهي لاغ فانكرت رد عليها المال لاقراره ولا رجعة له لان
الاصل عدم الاكراه وكذا ان قالت اكرهتني على الخلع فانكر واقامت بينة بذلك لزمه رد المال
لبطلان الخلع ولا رجعة له لاعترافه بالبينونة فان لم يصرح بالانكار بان سكت او كان
المنكر وكيله فله الرجعة لعدم اعترافه بالبينونة اما اذا لم تقم بينة بالاكراه فهو المصدق
بيمينه ويلزمها المال فصل وفي نسخة فرع لو خالعها بثوب مثلا اصدقه لها لم تسقط
صداقها عنه عبارة الاصل والخلع على عين الصداق قبل قبضها لا يسقط حقها منه وبعد
قبضه وقبل الدخول لا يسقط حق الزوج من نصفه عنه بالمهر ففي الاولى حقها باق في العين
ويلزمها له مهر المثل لفساد الخلع وفي الثاني يسقط حقها من العين ويلزمها له الخلع بدل النصف
وليس له خلع زوجة ولدها الطفل او نحوه لان الفراق انما يملكه الزوج وقد سبق حكم من ابرات
زوجها من صداقها ثم خالعته بحق ولكن في الخلع ولو قالت ان طلقتني ابراتك من صداقي او فانت

بري منه فطلق او خالع جاهلا بفقهه عدت لم يبرا وطلقت بمهر المثل لان تعليق الابرا
في الاولى باطل وفساده في الثانية والخلع بالنفقة على ولده سنة مثلا كل يوم كذا فاسد
للجهل بالمسمى فتبين بمهر المثل والعلم انه لم يستوف صفة السلم فان استوفاها صح الخلع وهذا
من زيادته هنا وقد قدم كاصله المسالة اخر الباب العاشر في اركان الخلع ومن خولعت بحضانة
ولدها منه سنة مثلا فتى وجبت في اثنائها لم ينزع منها لان الاجارة عقد لازم وان خالع
على ثوب هروي ووصفه بصفات السلم فاعطته مرويا لم يجز اخذه الا بوجه وفي نسخة
على وجه الاستبدال بان يجعله بدلا عما عليها فقبله الزوج فيجوز كالاستبدال عن الثمن في الذمة
فان لم يصفه بما ذكرنا لواجبه مهر المثل فلا يجوز اخذه الا بوجه الاستبدال ايضا صرح به الاصل
ولو حذف المصنف قوله بصفات السلم ليشمله وكان احصر وان قالت له انت بري من صداقي
فطلقني بري منه ولم يلزمه الطلاق قال الرافعي ويمكن ان يقال انها قصدت جعله الابرا
عوضا عن الطلاق ولذلك ترتب سوال الطلاق عليه فليكن كما لو قالت طلقني وانت بري
من صداقي وان قالت خالعتك بصداقي الذي في ذمتك فانكر وحلف سقط عنه صداقها
بخلاف قولها اشتريت دارك به فانكر لا يسقط عنه لان الخلع به يقتضي سقوطه بالكلية
لان ذمة الزوج اذا برئت عنه لا يمكن اشتغالها به بخلاف الشرا لانه قد تخرج الدار مستحقة او ترد
بعيب او تتلف قبل القبض فيعود الصداق وان ادعى خلعها وانكرت فحلفت ثم وطيها
لزمه الحد ظاهرا دونها لانها تزعم انها في نكاحه لا باطنا ان كذب فان صدق لزم الحد باطنا
ايضا ولو قال لها انت طالق طلقتين احدهما بالف وقعت واحدة فورا اي وان لم تقبل لخلوها
عن العوض وقيل لا تقع الا بقبولها والترجيح من زيادته وتقع الاخرى بالف ان قبلت وهي مدخول
بها فالاولى رجعية والثانية باين والا اي وان لم تقبل او قبلت وهي غير مدخول بها فلا تقع
الاخرى لعدم قبولها في الاول ولبينونتها بالطلقة الاولى في الثانية كتاب

الطلاق

الطلاق هو لغة حل القيد وشرعا حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه وعرفه النووي
في تهذيبه بانه تصرف مملوك للزوج يحدثه بلا سبب فيقطع النكاح والاصل فيه قبل الاجماع
الكتاب كقوله الطلاق مرتان وقوله يا ايها النبي اذا طلقتم النسا فطلقوهن لعدتهن والسنة
كقوله صلى الله عليه وسلم اتاني جبريل فقال لي راجع حفصة فانها صوامة قوامة وانها زوجتك
في الجنة رواه ابو داود وغيره باسناد حسن وقوله ليس شي من الحلال ابغض الى الله
من الطلاق رواه ابو داود باسناد صحيح والحاكم وصححه وفيه ابواب سبعة الاول
في السني والبدعي اثباتا ونفيا وفي غيرهما وفيه طرفان الاول في بيان السني والبدعي
فالسني طلاق مدخول بها في طهر لم يجامعها فيه ولا في حيض قبله ليست بحامل ولا صغيرة
ولا ايسة وهو مقيد بالافراد وذلك لاستعقابه الشروع في العدة وعدم الندم وقد قال تعالى اذا طلقتم
النسا فطلقوهن لعدتهن اي في الوقت الذي يشرعن فيه في العدة وفي الصحيحين ان ابن عمر
طلق امراته وهي حايض فذكر عمر رضي الله عنه للنبي صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم ليمسكها

حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فان شا امسكها وان شا طلقها قبل ان يجامع فتلك العدة التي
امر الله ان يطلق لها النسا والبدعي طلاق مدخول بها بلا عوض منها في حيض ونفاس
وفي عدة طلاق رجعي وهي تعتد بالاقرا وذلك لمخالفته قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وزمن
الحيض والنفاس لا يحسب من العدة والمعنى فيه تضررها بطول مدة التربص او في طهر
جامعها فيه او استدخلت ماءه فيه ولو كان الجماع او الاستدخال في حيض قبله او في الدبر
ان لم يتبين حملها وكانت ممن قد تحبل لادايه الى الندم عند ظهور الحمل فان الانسان قد يطلق
الحايل دون الحامل وعند الندم قد لا يمكنه التدارك فيتضرر هو والولد ولان عدتها لو كانت
حاملا تكون بوضع الحمل ولو كانت حايلا تكون بالاقرا وربما يلتبس الامر وتبقى مرتابة فلا تنهيا لها
التزوج والحقوا الجماع في الحيض بالجماع في الطهر لاحتمال العلوق فيه وكون بقيته مما دفعته
الطبيعة اولا وتهيا للخروج والحقوا الجماع في الدبر بالجماع في القبل لثبوت النسب ووجوب العدة
به وقضيته قوله ولو في حيض ان ما قبله شامل له وليس كذلك فلو قال وكذا لو كان في حيض قبله
او قال او حيض قبله كان اولى وكانه غلب قوله او في الدبر على ذلك وكذا طلاق من لم يستوف دورها
من القسم فانه بدعي كما سومه ابن الرفعة هذا اذا طلقها بغير سوالها والا فيتجه انه لا يحرم
كما في الطلاق في الحيض قال الزركشي ويمكن ان يقال انها بسوالها مسقطة لحقها من القسم فيجوز
قطعا اما الصغيرة والحامل من المطلق ولو حاضت وغير الممسوسة والايسة والمختلعة
فلا بدعة لهن ولا سنة لانتفا ما ذكر فيهن ولان افتدا المختلعة يقتضي حاجتها الى الخلاص بالفراق
ورضاها بطول التربص واخذه العوض يوكد داعية الفراق ويبعد احتمال الندم والحامل وان
تضررت بالطول في بعض الصور وقد استعقب الطلاق شروعها في العدة قال في الشرح الصغير
وقد تضبط الاقسام على الابهام بان يقال الطلاق ان حرم ايقاعه فبدعي والا فسني في حق من يتصور فيها
التحريم وليس بسني ولا بدعي في حق غيرها وقد يجب الطلاق في الايلا على المولي وفي الشقاق
على الحكمين اذا امر المطلق به فلا بدعة فيه للحاجة اليه مع رضا الزوجة به قال في الاصل في الاولى
ويمكن ان يقال بتحريمه لانه احوجها بالايذا الى الطلب وهو غير ملجى التمكين من الفيئة والمراد بالوجوب
فيها الوجوب المخير لان الواجب فيها اما الطلاق او الفيئة او الوجوب العيني ويحمل الطلاق على ما اذا
تعين بان قام الزوج عذر شرعي كاحرام ويستحب الطلاق لخوف تقصيره في حقها لبغض وغيره او لعدم
عفتها بان لا تكون عفيفة والحق به ابن الرفعة طلاق الولد اذا امره به والده وهو ظاهر اذا امره
لا للتعنت ونحوه ويكره عند سلامة الحال لخبر ليس شي من الحلال ابغض الى الله من الطلاق ولو
سالته الطلاق بلا عوض او اختلعها اجنبي في زمن البدعة حرم اذ لا يعلم بذلك حاجتها الى الخلاص
نعم خلعه في الطهر المذكور جايز لما مر ان اخذه العوض يبعد احتمال الندم وليس فيه تطويل عدة
عليها فرع يستحب لمن طلق بدعيا ان يراجع مطلقته ما لم يدخل الطهر الثاني لخبر الصحيحين
السابق ويقاس بما فيه بقية صور البدعي وانما لم يوجبوا الرجعة لانها في معنى النكاح وهو لا يجب
قال الامام وفي استحباب الرجعة لا نقول ان تركها مكروه قال في الروضة وفيه نظر وينبغي كراهته

لصحة الخبر فيها ولا في الايلا وكان المصنف حذفه لان الامام قد صرح فيما قاله باجماع اصحابنا
والاستناد الى الخبر زيادة لا نهي فيه فان راجع والبدعة لحيض فالمستحب ان يطلق في الطهر
منه لخبر الصحيحين ولئلا يكون المقصود من الرجعة مجرد الطلاق وكان ينهى عن النكاح لمجرد الطلاق
وينهى عن الرجعة له ولا يستحب الوطي في الطهر الاول اكتفا بامكان التمتع او دلجع و كانت البدعة
لطهر جامعها فيه او في حيض قبله ولم يبن حملها ووطي بعد الرجعة فيه فلا باس بطلاقها في الطهر
الثاني والا بان لم يراجعها الا بعد الطهر او راجعها فيه ولم يطاها استحب ان لا يطلقها فيه اي في
الطهر الثاني لئلا يكون الرجعة للطلاق ان ذلك فيمن طلق حين من لم تستوف دورها من القسم
بخلاف من طلق هذه للزوم الرجعة له ليوفيها حقها فرع لو قال انت طالق مع او في اخر
حيضك فسني لاستعقابه الشروع في العدة او انت طالق مع او في اخر طهرك فبدعي ان لم يطاها
فيه بناء على ان القرء هو الطهر المحتوش بين دمين لا الانتقال منه الى الحيض وهذا وما قبله
مقيدان لضابطي السني والبدعي والطلاق المعلق بصفة صادفت زمن البدعة لكن لا اثم فيه
او زمن السنة سني بالعبرة بكونه بدعيا او سنيا بوقت وجود الصفة لا بوقت التعليق اذ لا ضرر
حينئذ ولا يدم قال في الاصل ويمكن ان يقال اذا وجدت الصفة باختيار اثم بايقاعه في الحيض
والجملة فليراجع استحبابا وتعليقه حال الحيض مباح فرع لو طلقها ولو في الطهر حاملا
بحمل لغيره بشبهة او من زنا سابق على الطلاق وقع بدعيا فتتاخر الشروع في العدة لانها انما
تكون بعد وضع الحمل وانقضاء النفاس بخلاف الحامل منه وذكر الاصل في العدد في حمل الزنا خلاف
هذا ليس خلافه بل ذاك فيما اذا حاضت وهذا فيما اذا لم تحض لغرابته تعليله السابق
واذا راجع الحامل المذكورة فظاهر كلامه انه يستحب ان لا يطلقها حتى تضع ثم ينقطع نفاسها ثم تحيض
ثم تطهر لئلا يكون الرجعة للطلاق ولا سنة ولا بدعة في فسخ لانه انما شرع لدفع ضرر نادر فلا
يناسبه تكليف مراعاة الاوقات ولانه فوري غالبا فلو كان كالطلاق فيما ذكر لاخر عنه زمن البدعة
الى زمن السنة فيتنافى الفورية والتاخير ولا في عتق موطوءة له وان طال زمن الاستبرا لان مصلحة
العتق ولا يحرم جمع ثلاث طلقات لما في خبر اللعان ان الملاعن قال هي طالق ثلاث ولو كان بدعيا
لانكر عليه النبي صلى الله عليه وسلم وان لم يقع الطلاق في تلك الحالة لحصول الفرقة باللعان وذلك
ليلا يعود الى ملكه ولانه اجازة ملك يجاز مجتمعا ومتفرقا كعتق العبيد وقد يفرق بان العتق
محبوب والطلاق مبغوض وكما لا يحرم جمعها لا يكره ولكن يستحب الاقتصار على طلقة في الغير
ذات الاقرا وفي الشهر لذات الاشهر ليتمكن من الرجعة او التجديد ان ندم والا فرق بين ما اي
وان لم يقتصر على طلقة فليفرق الطلقات على الايام ويفرقهن على الحامل طلقة في الحال
ويراجع واخرى بعد النفاس والثالثة بعد الطهر من الحيض وغير الحامل طلقة في كل شهر
طلقة والترجيح من زيادته الطرف الثاني في اضافته اي الطلاق الى السنة والبدعة
بشرط وبدونه فان قال انت طالق للسنة او انت طالق للبدعة او ان دخلت الدار فانت
طالق للسنة او فانت طالق للبدعة وكانت حال الاضافة والدخول في حال سنة او بدعة طلقت

لوجود

بوجود الصفة والا فحين توجد الصفة تطلق فان دخلت الدار في صورتي التعليق السابقتين وكانت
صغيرة لم تحض او نحوها ممن لا سنة لها ولا بدعة كحامل طلقت في الحال ولغى الوصفان اذ ليس في طلاقها
سنة ولا بدعة والا بان حاضت قبل الدخول فهي من ذوات الاقرا فيقع الطلاق في قوله لها انت طالق ان
دخلت الدار للسنة بالطهر من حيض لم يجامعها في احدهما مع الدخول بخلاف ما اذا جامعها في احدهما
قبل الدخول لعدم السنة ويقع الطلاق في قوله لها انت طالق ان دخلت الدار للبدعة بظهور دم الحيض
او بايلاج الحشفة في الطهر مع الدخول وعليه النزع عقب الايلاج فلو استدام الوطي من غير نزع فلا
حد وان كان الطلاق باينا وعلم التحريم لان اوله مباح ولا مهر لان النكاح يتناول جميع الوطيات ولو نزع
وعاد فهو ابتداء وطي بعد الطلاق فيجري عليه حكمه فرع اللام فيما يعهد انتظاره وتكرره للتوقيت
كانت طالق للسنة او للبدعة وهي ممن لها سنة وبدعة فلا تطلق الا في الحال السنة او البدعة لانهما حالتان
منتظرتان يتعاقبان تعاقب الايام والليالي وتتكرران تكرر الاسابيع والشهور فاشبه قوله انت طالق
لرمضان بمعناه اذا جا رمضان فانت طالق نعم لو قال اردت الايقاع في الحال قبل لانه غير متهم فيما فيه
تغليظ عليه مع احتمال اللفظ لذلك ذكره الاصل واللام فيما لا يعهد انتظاره وتكرره للتعليل كطلقتك
لرضى زيد او لقدومه او للبدعة او للسنة وهي صغيرة او حامل او نحوهما ممن لا سنة لها ولا بدعة فتطلق
في الحال وان لم يرض زيد او لم يقدم والمعنى فعلت هذا ليرضى او يقدم ونزل ذلك منزلة قول السيد انت حر لوجه
الله تعالى فلو نوى به التعليق لم يقبل ظاهرا ويدين كما لو قال انت طالق وقال نويت طلاقها من الوثاق ولو قال في
الصغيرة ونحوها انت طالق لوقت البدعة او لوقت السنة ونوى التعليق قبل لتصريحه بالوقت وان لم ينوه
وقع الطلاق في الحال كما هو نقل الاصل ذلك عن البسيط الغزالي تعويله واقره وقوله انت طالق برضى زيد او بقدومه
تعليق كقوله ان رضي او قدم وقوله لمن لها سنة وبدعة انت طالق لا للسنة كقوله انت طالق للبدعة
وعكسه اي وقوله لها انت طالق لا للبدعة كعكسه اي كقوله انت طالق للسنة وقوله سنة الطلاق او طلقة
بسنة كقوله للسنة وقوله بدعة الطلاق او طلقة بدعية كقوله للبدعة صرح به الاصل فرع لو قال
للحائض ونحوها ممن طلاقها بدعي ان كنت في حال السنة انت طالق فلا طلاق ولا تعليق حتى لا يقع
الطلاق اذا صارت في حال السنة لعدم الشرط ولو قال انت طالق للسنة ان قدم فلان وانت طاهر فان قدم
وهي طاهر طلقت للسنة والا فلا تطلق لا في الحال ولا اذا طهرت صرح به الاصل قال الاذرعي وينبغي ان يقيد
قوله وهي طاهر بما اذا لم يجامعها في طهرها قبل القدوم وقضيته انه لو قدم وهي في طهر جامعها فيه ان تطلق
اذا طهرت وليس كذلك اخذا مما ياتي في قوله الا ان ذات الاقرا لا تطلق الى اخره فلو قدم وهي في طهر جامعها
فيه منه لم يقع الطلاق الان بل بعد في حال السنة او قال لذات سنة وبدعة في حال البدعة انت طالق طلاقا
سنيا او في حال السنة انت طالق طلاقا بدعيا وقال اردت الوقوع في الحال لم يقع في الحال لان النية انما
تعمل فيما يحتمله اللفظ لا فيما يخالفه نصا صريحا واذا تنافيا لغت النية وعمل باللفظ لانه اقوى فان قال لها في حال
البدعة انت طالق طلاقا سنيا الان او في حال السنة انت طالق طلاقا بدعيا الان وقع في الحال للاشارة
الى الوقت ويلغو اللفظ فرع لو قال طلقتك لا للسنة ولا للبدعة او طلاقا سنيا بدعيا وقع في الحال
سوا كانت ذات سنة وبدعة ام لا لانها ان لم تكن بحالها ما ذكر وان كانت فالوصفان متنافيان فيسقطا

ويبقى اصل الطلاق فان اراد بالسني الوقت وبالبدعي الثلاث في قوله لواتي اقرا انت طالق طلاقا سنيا
بدعيا قبل وان تاخر الطلاق اي وقوعه لان حضور وقوع الثلاث اكثر من فايدة تاخر الوقوع فصل
لو قال لزوجته انت طالق ثلاث بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة فالصغيرة ونحوها مما لا سنة
لها ولا بدعة تطلق في الحال ثلاث كما لو وصفها كلها بالسنة او البدعة وذات الاقرا تطلق طلقتين
في الحال وطلقة ثالثة في الحال الثاني لان التبعيض يقتضي التشطير ثم تسري كما لو قال هذه الدار
بعضها لزيد وبعضها لعمرو ويحمل على التشطير فلو قال اردت عكسه اي ايقاع طلقة في الحال وطلقتين
في الحال الثاني صدق بيمينه لان اسم البعض يقع على القليل والكثير من الاجزا ولو اراد بعض كل طلقة
اي ايقاعه في الحال وقع الثلاث في الحال بطريق التكميل ولو قال انت طالق ثلاث بعضهن للسنة وسكت
وهي في حال السنة او في حال البدعة وقع في الحال واحدة فقط لان البعض ليس عبارة عن النصف وانما
حمل فيما مر على التشطير لاضافة البعضين الى الحالين فيسوي بينهما ولو قال انت طالق خمسا بعضهن
للسنة وبعضهن للبدعة طلقت ثلاث في الحال اخذا بالتشطير والتكميل ولو قال انت طالق طلقتين طلقة
للسنة وطلقة للبدعة وقع طلقة في الحال وفي المستقبل طلقة وان قال طلقتين للسنة وللبدعة
وقع الجمع اي جميع الطلقتين في الحال لان قوله للسنة وللبدعة وصف للطلقتين في الظاهر فيلغوا المتنافي
ويبقى الطلقتان وهذا كقوله انت طالق ثلاث للسنة وللبدعة فانه يقع الجميع في الحال وقوله انت طالق
احسن الطلاق واتمه ونحوه من صفات المدح كاجمله وافضله واعدله كقوله انت طالق للسنة فلا يقع
ان كانت في الحال البدعة حتى تنتهي الى حال السنة وافبحه اي وقوله انت طالق اقبح الطلاق ونحوه
من صفات الذم كاسمجه وافحشه وافحشه او انت طالق للحرج او طلاق الحرج كقوله انت طالق للبدعة
فلا يقع ان كان في حال السنة حتى ينتهي الى حال البدعة فان قال اردت بالحسن البدعي لانه في حقها
احسن لسوء خلقها وبالقبيح السني لحسن عشرتها لم يقبل ظاهرا الا فيما يضره بان كانت في حال البدعة
في الاولى وفي حال السنة في الثانية فيقبل لان اللفظ يحتمله وفيه تغليظ عليه وان خص الجميع القبيح
بالثلاث قبل منه وهذه قدمتها مع زيادة قبل الفصل وعبارة الاصل هنا فان فسر كل صفة بمعنى فقال
اردت كونها حسنة من حيث الوقت وقبيحة من حيث العدد حتى تقع الثلاث او بالعكس قبل منه وان تاخر
الوقوع وان قال لطاهر غير ممسوسة انت طالق في كل قرء طلقة والقرء هنا هو الطهر وان لم يحتوش
بدمين لصدق الاسم وانما شرط الاحتواش في انقضا العدة لتكرر الدلالة على براءة الرحم باطنا احتوشتها
بالدما بانت في الحال بطلقة فان جدد نكاحها قبل الطهرين او احدهما فعلى عود الحنث تجري بانت
في وقوع الثانية والثالثة والاصح عدم العود او جدده بعدهما انحلت اليمين الاولى قول الاصل لم يقع
شيا لانحلال اليمين قبل التجديد او قال لطاهر ممسوسة وقع لكل طهر طلقة سوا جامعها فيه ام لا
وتشرع في العدة بالطلقة الاولى اما اذا قاله لحائض فلا تطلق في الحال لان القرء عند الطهر كما مر
او قاله لحامل او صغيرة او ايسة كل منهما ممسوسة وقع في الحال طلقة كما في غير الممسوسة فان راجعها
في الحال وقعت اخرى بالطهر من النفاس ثم تستانف العدة بهذه الطلقة سوا اوطيها بعد الرجعة
ام لا فان لم يراجعها انقضت عدتها بالوضع وان كانت الحامل حايضا وقت التعليق لم تطلق حتى

نطهر

92

نطهر لتوجد الصفة ولا يتكرر الطلاق بتكرر طهرها لان الحمل قرء واحد عبارة الاصل لان
القرء ما دل على البراءة وهذا المعنى منتفي مع الحمل وهذا قد يشكل على ما مر من ان القرء هنا الطهر
بخلاف قوله لها انت طالق في كل طهر طلقة فان طلاقها يتكرر بتكرر طهرها وان حاضت الصغيرة
قبل مضي ثلاثة اشهر من وقوع الطلاق تكرر الطلاق بتكرر الاقرا وان لم تحض ولم يراجعها حتى
مضت ثلاثة اشهر بانت منه فان قال لزوجته انت طالق في كل قرء طلقة للسنة فكذلك اي فكما
ذكر فيما لو لم يقل للسنة الا انه ذات الاقرا لا تطلق في الحال في طهر جومعت فيه لعدم وصف
السنة ومن طلق ثلاثا اما للسنة او بلا قيد ونوى التفريق لها على الاقرا منع ايلام يقبل
ظاهرا لمخالفته مقتضى اللفظ من وقوع الثلاث دفعة في حال السنة في الاولى وفي الحال في الثانية
لا يعارضه في الاولى ذكر السنة اذ لا سنة في التفريق الا ان تلفظ بالسنة وكان يعتقد تحريم الجمع
للثلاث كالمالكي فيقبل ظاهرا لموافقة تفسيره اعتقاده وتبع في تقييده بالسنة اصله وظاهر كلام
المنهاج انه لا فرق وهو ظاهر عملا باعتقاد الحالف وان استبعده الزركشي وامرت زوجته بالامتناع
منه ظاهرا لوقوع الطلاق الثلاث عليها فيه وجاز له الوطي لها باطنا اذا راجعها وكان صادقا وفي ذلك
قال الشافعي رضي الله عنه له الطلب وعليها الهرب ولها التمكين من وطيه لها ان صدقته بقرينة
وهذا معنى التدين وله لغة ان يكله الى دينه واذا صدقته فرآهما الحاكم مجتمعين فهل يفرق بينهما
فيه وجهان اقواهما في الكفاية نعم ويدين من طلق صيغة للسنة او بلا قيد فيها بظهر وقال اردت
اذا حاضت وطهرت لانه لو صرح به لانتظم مع كون اللفظ ليس نصا في افراده وان قال انت طالق
واراد من وثاق او ان دخلت الدار او ان شا زيد او نحو ذلك لا ان شا الله دين ولفرق ان ان
شا الله ونحوه كان لم يشا الله برفع حكم الطلاق بالكلية وما عداه من صور التعليق يخصصه بحال
دون حال وقوله من وثاق تاويل وصرف للفظ من معنى الى معنى فكفت فيه النية وان كانت ضعيفة
قال في الاصل وشبهوا ذلك بالنسخ لما كان رفعا للحكم بالكلية لم يجز الا باللفظ بخلاف التخصيص فلذلك
جاز باللفظ وبغيره كالقياس انتهى وفيه نظر اذ النسخ جايز بالقياس على الصحيح كالتخصيص فلذلك
لكن نقل الزركشي عن ابي اسحاق المروزي عن الشافعي انه غير جايز ولو خصص عاما كنساي طوالق
او كل امراة لي طالق واراد الا واحدة دين لما مر ولم يقبل فيه في هذا ونحوه ظاهرا لمخالفته لعموم
اللفظ المحصور افراده القليلة الا بقرينة تشعر بارادة الاستثنا او غير الطلاق كحلها من وثاق
عند قوله لها انت طالق فقال اردت حلها من وثاقها وقول المستفتاة وهي تخاصمه تزوجت علي اذا
قال عليه كل امراة لي طالق وقال اردت غير المخاصمة فيقبل منه ظاهرا وباطنا لقوة ارادته بدلالة
القرينة وكذا الحكم فيما اذا علق طلاقها بالاكل ونحوه ثم فسره بنوع خاص فلا يقبل ظاهرا هذا
الا وهو ما حكي عن النص في لا اكل من انه يقبل تفسيره بنوع يحمل على وجود القرينة او على
القبول باطنا كما في نظايره ولو قال ان كلمت زيدا فانت طالق ثم قال اردت التكلم شهرا لم يقبل
ظاهرا ودين فلا تطلق اذا كلمته بعد شهر وهذا بخلاف نظيره من الحلف بالله اذا لم يتعلق بحق ادمي

بقرينة

كقوله والله لا اكلمه ثم قال قصدت شهرا فانه يقبل منه ظاهرا وباطنا لانه اليمين من حقوق الله تعالى
والضابط فيما يدين فيه وما لا يدين انه ان فسر كلامه بما يرفع الطلاق فقال بعد قوله انت طالق
اردت طلاقا لا يقع عليك او اردت ان شا الله تعالى او ان لم يشا الله او فسره بتخصيص بعد ذكر طلقتك
ثلاثا واردت الا واحدة او كقوله اوار بعكن طوالق واراد الا فلانة لم يدين وان فسره لغيره اي
بغير ما ذكر من مقيد للطلاق او صارف له الى معنى اخر او مخصص له ببعض لسانه كقوله بعد
انت طالق اردت ان دخلت الدار او انك طالق من وثاق او اردت كل امراة لي طالق او نسائي
طوالق دين وفارق ما قبله بان لفظ الاربعة ونحوها من الاعداد نص في العدد المعلوم واستعمالها
في بعضه غير مفهوم بخلاف استعمال اللفظ العام في الخاص فصل لو قال للممسوسة كلما ولدت فانت
طالق للسنة فولدت واحدا طلقت بالطهر من النفاس لوجود الصفة او ولدت توأمين معا
فطلقتين تطلق بالطهر عن النفاس ايضا لانها ولدت ولدين وكلما لا تقتضي التكرار فلو تعاقبا بان
ولدت احدهما بعد الاخر طلقت طلقة بولادة الاول لوجود الصفة لا طلقة اخرى بالطهر من ولادة
الثاني لانقضا العدة به اي بوضعه او قال لها ان ولدت ولدين فانت طالق للسنة فولدتهما معا
او متعاقبين وفي بطنها ثالث طلقت طلقة ثالثا اي وان لم يكن في بطنها ثالث فلا تطلق حتى تطهر
من النفاس والصحيح تقوله والا اي احترز من زيادته وان ولدت ولدا فطلقها رجعيا ثم ولدت اخر فلذلك
وقعت اخرى اي فتطلق طلقة اخرى وان لم يراجعها ان كان في بطنها ثالث والا فلا تطلق حتى تطهر
كذا ذكروه ويشبه ان يقال ان لم يراجعها ولم يكن في بطنها ثالث ولا تطلق لانقضا عدة الطلاق
المنجز به اي بوضع الاخر اما لو طلقها بائنا فنكحها ثم ولدت اخر فلا تقع طلقة اخرى بنا على عدم عود
الحنث وان قال لحامل من زنا انت طالق للسنة فالحمل كالمعدوم اذ لا حرمة له فان كانت غير ممسوسة
طلقت في الحال او كانت ممسوسة ولم تر الدم لم تطلق حتى تطهر من النفاس وكذا ان رات
الدم لا تطلق حتى تطهر من الحيض ان علق وهي حائض كالحائل بخلاف الحامل من زوج او من شبهة
حيث يقع طلاقها في الحال وان كانت حائضا اذ لا سنة لها ولا بدعة كما مر وان قال لزوجته بصيغة
الشك انت طالق للسنة او للبدعة او وقع الطلاق لا في الحالة التي هي فيها بل في الحالة الاخرى
اليقين كما لو قال انت طالق اليوم او غدا لا تطلق حتى يجي الغد وهذا في من لها سنة وبدعة اما
غيرها فيقع عليها الطلاق في الحال كما اشار الى ذلك بقوله في الحالة الاخرى وقوله انت طالق طلقة
سنية او حسنة في دخول الدار كاذا اي كقوله انت طالق طلقة سنية او حسنة اذا دخلت الدار
فتطلق اذا دخلتها طلقة سنية حتى لو كانت في حيض لم تطلق حتى تطهر او في طهر لم يجامعها فيه
طلقت في الحال او جامعها فيه لم تطلق حتى تحيض وتطهر قاله اسماعيل البوشنجي وان علق طلاقها
بالسنة وهي طاهر فادعى جماعها فيه حتى لا تطلق في الحال وانكرت صدق بيمينه لان الاصل بقاء
النكاح وكما لو قال المولي والعنين جامعت قاله البوشنجي ايضا كما نقله عنه الاصل وقوله طلقتك
طلاقا كالثلج او كالنار يقع في الحال ويلغو التشبيه المذكور خلافا لمن قال ان قصد التشبيه بالثلج

الا ولا نعد

في البياض

في البياض وبالنار في الاضاة طلقت في زمن البدعة الباب الثاني في اركان
وهي خمسة الاول المطلق وشرط تنجيزه وتعليقه التكليف والاختيار كما سياتي فلا
يصح من غير المكلف ومختار ولان وجود الصفة بعد الاهلية لفساد عبارته ولخبر رفع
القلم عن ثلاث ويستثنى من غير المكلف السكران وسياتي الركن الثاني فيما يقع به الطلاق
وفيه ثلاثة اطراف الاول في اللفظ وهو صريح وهو ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق فلا يحتاج
الى نية وكناية وهي ما يحتمل الطلاق وغيره فهي تحتاج الى نية فالصريح الطلاق والسراح
بفتح السين والفراق والخلع والمفاداة كما تقدما لاشتهارها في معنى الطلاق وورودها في القران
مع تكرر بعضها فيه والحاق ما لم يتكرر منها بما تكرر بجامع غلبة استعمالها فيما ذكر كانت طالق
ومطلقة بالتشديد ويا طالق ويا مطلقة بالتشديد اما مطلقة بالتخفيف فكناية لاحتمالها
الطلاق وغيره وكذا انت طلاق او الطلاق او طلقة او نصف طلقة اما انت كل طلقة او نصف
طالق فصريح وكان الفرق بين انت طلقة وانت كل طلقة ان الاول يحتمل طلاقه الوجه احتمالا
ظاهرا بخلاف الثانية لعبث في كلام الرافعي وقد استشكل الاسنوي والاولى جعلها مثلها
مثلها في انها كناية وتبعه الزركشي ثم قال واذا قلنا انها صريح فهل تكون واحدة او ثلاثا فيه نظر والفعل
من لفظي الفراق والسراح صريح كفارقتك وسرحتك منها كطلقتك والمشتق منهما كمفارقة ومسرحة
كالمشتق من الطلاق اي كمطلقة وقوله انت وطلقة او وانت والطلاق اي قرنت بينكما
كناية ولا معنى للواو الثانية في وانت وقوله وانت طالق من وثاق او من العمل وسرحتك الى
كذا وفارقتك في المنزل اي كل منها كناية ان قارنه العزم على الزيادة التي اتى بها او توسطه
لا ان بدا له بعده فقال من وثاق او نحوه فلا يكون كناية بل صريح فتاثير النية مشروط بالاتيان
بها قبل الفراغ من الطلاق كما في الاستثنا وهذا يغني عنه ما يأتي اول الفصل الاتي وترجمة
لفظ الطلاق بالعجمية صريح لشهرة استعمالها في معناها عند اهلها شهرة استعمال العربية عند
اهلها ويفرق بينها وبين عدم صراحة نحو حلال الله علي حرام عند النووي بانها موضوعة للطلاق
بخصوصه بخلاف ذاك وان اشتهر فيه وترجمة صاحبيه اي الطلاق وهما الفراق والسراح
كناية كذا صحح من اصل الروضة وهو غير مطابق لقول الرافعي في ترجمتهما الوجهان في ترجمة الطلاق
لكن بالترتيب واولى لعدم الصراحة لان ترجمتهما بعيدة عن الاستعمال في الطلاق قال الامام
وهو الظاهر من اجابة الروياني في الحلية انتهى وعبارة الامام هنا الظاهر انه ليس بصريح
وعبارة الروياني في حليته لا يكون صريحا عندي وظاهر ان ذلك اختيار له فالمعتمد
انه صريح وبه جزم الجويني والغزالي ونقله الامام وغيره في الخلع عن ظاهر المذهب وكلام المحرر
يقتضيه وقد بسط الاذرعي الكلام على ذلك ثم قال فالمذهب ما في المحرر لا ما في الروضة و
قوله القيت عليك طلقة صريح وفي وضعت عليك طلقة او لك طلقة وجهان احدهما
انه صريح لوجود لفظ الطلاق والثاني انه كناية لانه لم يتضمن ايقاعا فقول القائل لك
هذا الثوب يحتمل الاخبار عن الملك ويحتمل الهبة وفيها نص صريحة او وضعت عليك طلاقي

في ترجيح صراحة وصعت عليك طلقة وكلام الرافعي يميل الى الترجيح صراحة لك طلقة والاوجه
انه كناية **فصل يشترط في الكناية نية** بالاجماع **مقارنة للفظ ولو** كانت مقارنة
لبعض اللفظ كفى والاكتفى بالبعض ولو باخره صححه في اصل الروضة لان اليمين انما يعتبر
بتمامها ونقل في تنقيحه عن تصحيح ابن الصلاح من غير مخالفة انه يشترط مقارنتها لاول
اللفظ فلا يكفي وجودها بعده اذ انعطافها على ما مضى بعيد بخلاف استصحاب ما وجد
اولا اذا وجد ثم في اوله عرف قصده منه فالتحق بالصريح وهذا ما صححه الجرجاني والبغوي
في تعليقه ورجحها وقال ابن الرفعة انه الذي يقتضيه نص الام قال في المهمات وبه الفتوى كما
استفيد من كلام الشيخين وقال الماوردي بعد تصحيحه له انه اشبه بمذهب الشافعي وصوبه الزركشي
وصحح في اصل المنهاج اشتراط مقارنتها لجميع اللفظ وجرى عليه البلقيني واللفظ الذي يعتبر قرن
النية به هو اللفظ الكناية كما صرح به الماوردي والروياني والبندنيجي فمثل الماوردي لها
بالاول بقرنها بالباء من بائن والاخران بقرنها بالخاء من خلية لكن مثله الرافعي تبعا لجماعة بقرنها
بانت من انت بائن وصوب في المهمات الاول لان الكلام في الكنايات وهو ظاهر لان النية جعلت
لصرف اللفظ الى احد محتملاته والمحتمل انما هو بائن مثلا واما انت فانما يدل على المخاطب لكن اثبت
ابن الرفعة في المسئلة وجهين وابدى الاكتفاء بها عند انت بما اذا وقع انت زمن الطهر وطالق
زمن الحيض فان ابن سريج قال يكون الطلاق سنيا ويحصل لها قرائن والاوجه الاكتفاء بقرنها ان
انت وان لم يكن جزءا من الكناية فهو كالجزء منها لان معناها المقصود لا يتادى بدونه **وهي** اي الكناية
كانت خلية وبرية اي منى **وبتة وبتلة** اي مقطوعة الوصل **وبائن** من البين وهو الفراق **وحرام**
ولو مع علي او زاد فيه ابدا فلا يصير بذلك صريحا لان التحريم قد يكون بغير الطلاق وقد يظن التحريم
المؤبد باليمين على ترك الجماع **وانت حرة واحلى واعتدي** اي لاني طلقتك وان لم يدخل بها
لانها محل للعدة في الجملة **واستبرئي** لاني حرمت علي بالطلاق فلا يحل لي ان اراك **واستبري رحمك وادا**
لم يدخل بها **والحقي باهلك** بكسر الهمزة وفتح الحاء وقيل بالعكس اي لاني طلقتك سواء كان لها اهل
ام لا **وحبلك على غاربك** اي خليت سبيلك كما يخلي البعير في الصحراء وزمامه على غاربه وهو ما تقدم
من الظهر وارتفع من العنق ليرعى كيف شاء **لا انده سربك** اي لا اهتم بشانك لاني طلقتك والنده
الزجر والسرب بفتح السين وسكون الراء ما يرعى من المال كالابل وذكر المطرزي ان السرب بكسر
السين الجماعة من الظباء والبقر فيجوز كسر السين هنا ايضا **واعزبي** بمهملة ثم زاي اي تباعدي
عني **واعزبي** بمعجمة ثم راي اي صيري غريبة بلا زوج **واذهبي** الى اهلك لاني طلقتك **لا اذهبي** الى
بيت ابوي فليس بكناية فلا يقع به طلاق **ان نواه بمجرده** لان قوله الى بيت ابوي الحيل الطلاق
بل هو لا طلقتك **وتجرعي** اي كاس الفراق **وذوقي** اي مرارته **وتزودي** اي استعدي للحوق باهلك
بعد طلقتك **ويا بنتي ان امكن كونها** بنته وان كانت معلومة النسب من غيره كما لو قال لامته
وانما لم يكن صريحا لانه انما يستعمل في العادة للملاطفة وحسن المعاشرة **وتزوجي وانكحي** لاني
طلقتك **واحللتك** اي للازواج لاني طلقتك **ورددت عليكم الطلقات الثلاث** هذا كناية

في الطلاق الثلاث فان قال رددت عليك الطلاق فكناية في واحدة **وفتحت عليك الطلاق** اي
اوقعته وفي نسخة الطريق **وفي اخرى طريقي** اي للوصلة الى الازواج **ولعل الله يسوق اليك**
الخير اي بالطلاق **وبارك الله لك** اي في الفراق **لا ان قال** بارك الله **فيك** فليس بكناية لان معناه
بارك الله لي فيك وهو لا يشعر برغبته فيها **ووهبتك لاهلك او للناس** اولابيك او للازواج او
للاجانب فهو كناية **وكلوا الطلاق لله** اي حل لله **علي حرام** او انت علي حرام **ولو لم ينو طلاقا** وانما
لم يكن صريحا لان الصريح انما يوجد من القران وهذا ليس كذلك قال الزركشي ومثله فيما يظهر علي
الحرام او الحرام يلزمني لا افعل كذا او ما فعلت **كذا فلو حلف به ولو انسا ثم حنث طلقت احديهن**
فقط ان لم يرد الجميع لانه اليقين **فليعينها** كما لو حلف بغير ذلك فان اراد الجميع وقع عليهن **وكلي** اي
زاد الفراق **واشربي** اي شرابه **لا قومي واغناك الله** ونحوهما من الالفاظ التي لا تحتمل الطلاق
الا بتعسف كاحسن الله جزاك وما احسن وجهك وتعالي واقربي واعزبي واقعدي **والعتق**
اي صرايحه **وكناياته كنايات في الطلاق وعكسه** اي كما ان صرائح الطلاق وكناياته كنايات في
العتق لما بين ملكي النكاح واليمين من المناسبة **لا قوله اعتدي واستبري رحمك** ان قاله
للعبد فليس بكناية فلا يقع به العتق وان نواه به لاستحالة ذلك في حقه ومثله الخنثى فيما يظهر
واما قوله **انا منك طالق او خلي او بري** او نحوها **فكناية** ان نوى به طلاقا وقع لان عليه تحرزا اي
جهتها حتى منها لا ينكح معها اختها ولا اربعا فصح حمل اضافة الطلاق اليه على حل السبب المقتضي
لهذا الحجر مع النية فاللفظ من حيث اضافته الى غير محله كناية بخلاف قوله لعبده انا منك حر ليس كناية
كما سياتي في بابه لان الطلاق يحل النكاح وهو مشترك بين الزوجين والعتق يحل الرق وهو مختص
بالعبد فان لم ينو طلاقها لم يقع سواء نوى اصل الطلاق ام طلاق نفسه او لم ينو طلاقا لانه
اضافة الى غير محله فلا بد في وقوعه من صرفه بالنية الى محله ونص برهم لماذكر يقتضي اعتبار
لفظه منك وكلام القاضي يقتضي عدم اعتبارها وجرى عليه في المهمات قال ولهذا اهدى
الدارمي **والظهار كناية في عتق للامة** فلو قال لامته انت علي كظهر امي ونوى العتق عتقت
لانه لا نفاذ للظهار فيها كما لا نفاذ للطلاق فيها فكل منهما يصلح كناية في الظهار وان احتمل كلا
منها الاخر لما يشترك فيه من افادة التحريم وذلك لانه يمكن تنفيذ كل منهما في موضعه فلا
يعدل عنه الى غيره على القاعدة من ان ما كان صريحا في بابه وجد نفاذا في موضعه لا يكون
كناية في غيره ولا يشكل بانت حرام من حيث انه صريح في وجوب الكفارة ومع ذلك لو نوى به
الطلاق نفذ لان هذا صريح اشتهارا وما في القاعدة صريح وضعا على ان هذا ليس صريحا في
وجوب الكفارة حقيقة وانما هو حكم رتبه الشرع على ذلك كما سياتي **فصل لو قال**
لزوجته **انت حرام علي او حرمتك ونوى طلاقا او ان تعدد او ظهارا وقع** لان كلا منهما يقتضي
التحريم فجاز ان يكنى عنه بالحرام **ولو نواهما معا او مترتبا فيما يختبره** وثبت ما اختاره
منهما ولا يثبتان جميعا لان الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعي بقاءه وقيل ان نوى
في الثانية الظهار اولا صح اشتقاق او الطلاق اولا وكان بائنا فلا معنى للظهار بعده او رجعيا

كان الظهار موقوفا فان راجعها فهو صحيح والرجعة عود والا فهو لغو والترجيح من زيادته
لكن رجح في الانوار الثاني وهو الذي قدمه الاصل ذكرا وما ذكره من تعاقب التعليقين موافق
لما مر عن اصل الروضة من الاكتفاء بقرن النية لبعض اللفظ او نوى تحريم عينها او وطئها
او فرجها كما صرح به الاصل او راسها كما نقله الماوردي اطلق ذلك او اقته كره لا يجابه كفارة
يمين كما سياتي والكراهة ذكرها الاصل في الظهار ولم تحرم هي عليه لما روى النسائي ان رجلا سال ابن
عباس رضي الله عنهما فقال اني جعلت امراتي علي حراما فقال كذبت ليست عليك حراما ثم
تلى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك ولزمه كفارة يمين في الحال وان لم يطا كما لو قال ذلك لامته اخذا من
قصة مارية لما قال النبي صلى الله عليه وسلم هي علي حرام نزل قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك
الى ان قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم اي اوجب عليكم كفارة ككفارة ايمانكم وليس ذلك يمينا
لان اليمين انما تنعقد باسماء الله تعالى وصفاته وكذا يكره ولا يحرم عليه زوجته وتلزمه كفارة يمين
في الحال بذلك وليس يمينا اذا لم ينو به شيئا لعموم ما مر وشمول كلامه لما عدا لزوم الكفارة من زيادته
فلو قال اردت به اليمين من الوطء اي على تركه لم تسقط الكفارة اذ لا يقبل قوله لما مر ان اليمين انما
تنعقد باسمائه تعالى وصفاته قال الشيخ ابو حامد وغيره وهذا كما لو قال انت طالق وقال اردت
ان دخلت الدار فلا يقبل ظاهرا ويدين ولو حرم الشخص غير الابضاع كان قال هذا الثوب او الطعام
او العبد حرام علي فلا كفارة عليه بخلاف الابضاع لاختصاصها بالاحتياط ولشدة قبولها التحريم
بدليل تاثير الظهار فيها دون الاموال فيما يظهر قول الشخص لاخر ليس بزوج ولا امة له انت
حرام علي واما الامة فقد ذكرها بقوله وتجب الكفارة بتحريم امته غير المحرم لقصة مارية
بخلاف المحرم بنسب او رضاع او مصاهرة كاخته لصدقه في وصفها بتحريمها عليه وفي وجوب
الكفارة بقوله ذلك لامته المزوجة والمعتدة والمجوسية ونحوها كنفسا كالمرتدة والوثنية
والمستبراة وجهان جاريان في زوجة احرمت او اعتدت لشبهة احدهما لا لصدقها في وصفها
وثانيهما نعم لانها محل الاستباحة في الجملة بخلاف المحرم وجزم الروياني بالاول في امته المعتدة
والمجوسية والعاقرية في المعتدة عن شبهة والمجوسية والمرتدة ولا كفارة بذلك في رجعية لصدقه
في وصفها ووجبت في حائض وصائمة ونحوها كنفسا ومصلية لانها عوارض سريعة الزوال
فان اراد تحريم وطئها لم يلزمه شيء هذا في وجوب الكفارة بتحريم امته المذكورة اذا نوى تحريم عين
الامة او نحو عينها مما مر او اطلق فان نوى عتقا نفذ لانه كناية فيه او طلاقا او ظهارا لغا لاستحالتهما
في حق الامة فرع لو حرم كلما يملك وله نسا واما لزمته الكفارة كما علم مما مر وتكفيه كفارة واحدة
كما لو حلف ان لا يكلم جماعة فكلمهم ومثله لو قال لاربع زوجات انتن علي حرام كما صرح به الاصل فما
نقله في الظهار عن الامام من تعدد الكفارة في هذه ضعيف ولهذا حذفه المصنف ثم ولو حرم
زوجته مرات كان قال لها انت علي حرام انت علي حرام في مجلس كفاه كفارة واحدة وكذا في مجالس
ونوى التاكيد ان نوى الاستيناف فلا تكفيه كفارة بل تتعدد بتعدد المرات ومثله كما قال
الزركشي وغيره مالو نواه مع اتحاد المجلس حتى اجرى كلامه خلافه فان اطلق فقولان اوجههما

عدم

عدم التعدد كما في تكرر الحلف بالله تعالى وقوله لها انت حرام كقوله انت علي حرام في وجوب الكفارة ان لم يقل علي
فان قالها فهو صريح فرع لو قال انت علي كالميتة او الدم او الخمر او الخنزير كما صرح به
في الاصل فكقوله انت حرام علي فيما مر وشمول كلامه لما عدا لزوم الكفارة فيما اذا نوى التحريم او اطلق
من زيادته وكذا ترجيح لزومها عند الاطلاق وبما رجحه جزم صاحب الانوار ونقله الاصل عن ظاهر النص
وعن الامام ثم قال والذي ذكره البغوي وغيره انه لا شيء عليه لا ان قصد به الاستقذار فلا شيء عليه
فرع لا يلحق الكناية بالصريح سؤال المراة الطلاق والقرينة من غضب ونحوه لانه
قد يقصد خلاف ما يشعر به القرينة واللفظ في نفسه محتمل ولا يلحق به مواطاة بالتواطي
على فعل قوله انت علي حرام كطلقتك كان قال متى قلت لامراتي انت علي حرام فاني اريد به الطلاق
ثم قال لها انت علي حرام فلا يكون صريحا بل يكون كناية اي كما لو ابتدا به لاحتمال تغير نيته وقوله
ولا مواطاة الى اخره يغني عنه ما قبله وقولهم اي الاصحاب ان قوله انت حرام علي صريح في الكفارة
مجاز لانه ليس في اللفظ معنى لزوم الكفارة اي ليس لزومها معنى اللفظ حتى يقال انه صريح فيه وانما
هو حكم رتبه الشرع على التلفظ به فان ادعت في تلفظه بكناية نيته للطلاق فانكر نكل عن
اليمين فحلفت يمين الرد حكم بالطلاق وربما كان قد اقر بذلك ثم تحمل … قراين تجوز
الحلف بمثلها فصل في مسائل منثورة متعلقة بالصريح والكناية وقوله لها لم يبق بيني
وبينك شيء وبيع الطلاق لها بصيغته اي البيع من ايجاب وقبول بلا عوض او بعوض كما … او ابل
الخلع او قوله ابراتك او عفوت عنك او برئت من نكاحك او برئت اليك من طلاقك كناية ومعناه
في الاخيرة برئت منك بواسطة ايقاع الطلاق عليك لا قوله برئت من طلاقك فليس بكناية فلا يقع
به طلاق وان نواه قال الاذرعي ولا يبعد ايقاعه به لانه قد يريد به برئت من عهدته او من سبب
ايقاعه فان سببه منك وقوله الطلاق لازم لي او واجب علي لا فرض علي صريح للعرف في الاولين
وعدمه في الثالث قال في البحر عن المتولي ولو قال علي الطلاق فهو كناية وقال الصيمري انه صريح وهو الاوجه
بل قال الزركشي وغيره انه الحق في هذا الزمن لاشتهاره في معنى التطليق فقول ابن الصلاح في فتاويه
انه لا يقع به شيء محمول على انه لم يشتهر في زمنه ولم ينو به الطلاق وقوله طلقك الله واعتقك الله
وابراك الله لزوجته في الاولى وامته في الثانية وغريمه في الثالثة صريح في الطلاق والعتق والابرا
اذ لا يطلق الله ولا يبرئ الا والزوجة طالق والامة معتقة والغريم بريء وتقدم في البيع ان باعك الله
واقالك كنايتان في البيع والاقالة ويفرق بان الصيغ هنا قوية لاستقلالها بالمقصود بخلاف صيغتي
البيع والاقالة وقوله طلاقك علي ولست زوجتي اي كل منهما كناية وفارق الاول منهما علي الطلاق على
قول الصيمري باحتماله فقط ويقع بانت طالقان او طوالق طلقة وكذا يقع عليه الطلاق بقوله انت طالق
بالترخيم وان لم ينو وقيل لا يقع به وان نوى وان قال ذو زوجة كل امراة لي طالق الا انت طلقت للاستغراق
لانه يبطل الاستثناء بخلاف قوله كل امراة لي غيرك وسواك اي او سواك طالق فلا تطلق هذا من زيادته
قال في المهمات وصرح به الخوارزمي ووجهه ان اصلها الا فلزم الاستغراق اذ هو اخرج بعد ادخال
وغير ونحوها اصلها الصفة فيكون مدلول اللفظ ايقاع الطلاق على المغايرة للمخاطبة فقط وسوى

قال علي … الطلاق

السبكي بين الاوغيرة فقال الوي استيفن ولي عليه انه ان قدم غيره فقال كل امراة لي غيرك طالق لم
تطلق وان اخرها طلقت وكذا القول في الا فان قال كل امراة لي الا انت طالق لم تطلق وان قال كل امراة
لي طالق الا انت طالق طلقت وتبعه الزركشي قال والعجب من صاحب المهمات حيث فرق بين الا
وغيرها مستندا الى كلام الخوارزمي وكلام الخوارزمي صريح في انه لا فرق الا وغيرها واطال في بيان
ذلك وبخلاف قوله لنسوة هي اي زوجته فيهن نسى طوالق الا هنه واشار اليها او الا زوجتي فلا
تطلق لانه عزلهن عينهن واستثنى زوجته وقوله بطلاقك لا افعل كذا او كل امراة اتزوجها طالق
او طلقتك ولم يسمع نفسه لغو اما الاولى فلان الطلاق لا يحلف به واما الثانية فلعدم الزوجية
حين التعليق واما الثالثة فلان ما اتى به ليس بكلام وبفارق وقوعه بالكتابة مع النية بحصول الافهام
بها بخلاف ما هنا وكذا يلغو قوله انت طالق ولا باسكان الواو لان ذلك استفهام فكان كما لو قال هل انت
طالق الا ان يريد بقوله انت طالق انشاء الطلاق فتطلق ولا يؤثر قوله بعده اولا وهذا الاستثناء من
زيادته هنا وقد ذكر كاصله المسئلة كلها في باب الاقرار وهي مكررة قال في الاصل ولو قال انت طالق
اولا بتشديد الواو وهو يعرف العربية طلقت وان نسيت امراة لزوج امها فقال زوجها بنت
فلان طالق ونواها طلقت ولا يضر الخطأ في نسبها كنظيره في النكاح والا فلا تطلق ولو قال نساء
المسلمين طوالق لم تطلق امراته ان لم ينو طلاقها بناء على الاصح من ان المتكلم لا يدخل في عموم كلامه وما
وقع في المهمات من ان الاصح خلافه استند فيه الى كلام الامام والغزالي ومن تبعهما والاصح الذي عليه
اكثر المتقدمين الاول كما نبه عليه الزركشي وليس قوله بانت مني امراتي او حرمت علي اقرارا بالطلاق
لانه كناية فيتوقف على النية وان قال انت بائن ثم طلقها بعد مدة ثلاثا ثم فسر الكناية بالطلاق
لم يقع الثلاث اي وقوعها لمصادفتها البينونة لم يقبل منه لانه متهم حينئذ وقوله بعد مدة اي تنقضي
فيها العدة ان كان بعد الدخول والا فلا حاجة الى مدة وان قال زينب طالق واراد زينب غير زوجته
قبل كذا نقله الاصل هنا عن فتاوي القفال والاصح عدم القبول كما جزم به المصنف في الباب الخامس
في الشك في الطلاق وقال في الاصل ثم انه الصحيح الذي عليه الجمهور وصححه في المنهاج كاصله وعلى الاول يستثنى
منه ما ذكره بقوله الا ان سبق استدعاؤها بان قالت له طلقني فقال طلقت زينب ثم قال نويت
زينب غيرها فلا يقبل منه لدلالة الحال وهذا مخالف لما سبق ان سؤال المراة لا يلحق الكناية بالصريح
واجيب عنه بان زينب ليس كناية عن الزوجة وانما هو صريح فيها والابهام انما حصل بالتسمية بغيرها
باسمها فهو كالمشترك ينصرف الى احد مسمياته بالقرينة نعم قد ينازع في ان القرينة هنا تقتضي طلاق
زوجته لان عدوله عن طلقتك الى طلقت زينب يشعر بارادة غيرها وباطله فالصحيح انه لا يقبل
منه ما اراده سواء اسبق سؤالها ام لا فتطلق ثم التناقض المشار اليه انما ياتي على هذه النسخ التي
شرحت عليها تبعا لاصلها اما على ما ذكر في اكثر النسخ من ترك قوله وان قال زينب الى اخره فلا تناقض
وقوله للولي زوجها اقرار بالطلاق بخلاف قوله لها تزوجي او انكحي لانها لا تقدر على ذلك لكنه كناية
كما مر وان قال انت بائن وطالق فليفسر الاول اي يرجع فيه الى تفسيره ولا يجعل الثاني تفسيرا له
وان كرر كناية كان قال اعتدي اعتدي ونوى به الطلاق وكرره ثم فلا عن التاكيد والاستئناف فعلى ايهما يحمل

قولان اوجههما على الاستئناف فان نوى التاكيد وقعت واحدة او الاستئناف فثنتان ان كرر مرتين
والا فثلاث فان اختلفت الالفاظ ونوى الطلاق تعددت بعددها وهذا نقله الاصل عن شرح
الروياني عن جده وغيره واقره وهو كما قال الزركشي مخالف للراجح في اختلاف الصرائح من ان حكمه
ما لو اتفقت ولعل ما قاله شرح مفرع على المرجوح في اختلاف الصرائح ولو قيل له طلق امراتك فقال
طلقت وقع الطلاق لانه يترتب على السؤال في الاولى والتفويض في الثانية ولو قال ابتداء
طلقت لم يقع الطلاق وان نوى امراته لانه لم يجر لها ذكر ولا دلالة فهو كما لو قال امراتي ونوى الطلاق
صرح به الاصل وان كان ابو زوجته مسميا بمحمد وغلب على احدهما عند الناس زيد فقال بنت
محمد طالق لم تطلق بنت محمد معينا حتى يريد نفسه اي المعين فتطلق بنته لان العبرة في اسم
الشخص بتسمية ابويه لا بتسمية الناس وقد تتعدد الاسماء ولو قيل لزيد يا زيد فقال امراة زيد
طالق وقال اردت زيدا غيري قبل منه لاحتماله فلا تطلق زوجته وقضيته انها تطلق اذا اراد
نفسه او لم يرد شيئا وهو منقول الاصل عن شرح الروياني لكنه خلاف ما صحح من انها لا تطلق الا عند
ارادته نفسه وهو الاوجه لان المتكلم لا يدخل في عموم كلامه الا حينئذ وبهذا فارق عدم القبول
في مسئلة زينب السابقة ولو قيل له اطلقت امراتك فقال للقائل اعلم انه كذلك فليس باقرار بالطلاق
لانه امره ان يعلم ولم يحصل هذا العلم ولا يعارضه ما ياتي قبيل التدبير من انه لو قال العبد انت تعلم
ان العبد الذي بيدي حر حكم بعتقه وان لم يكن المقول له عالما بحريته لان الحكم ثم معلق باعترافه
بعلم المخاطب بخلافه هنا فان وفي نسخة وان قالت له طلقني ثلاثا فقال لفظها اكتبوا لها ثلاثا ففي
كونه كناية تردد اي احتمال لان لابي العباس الروياني احدهما لا لان الكتابة فعل الكاتب ولم يفوض
الزوج الطلاق اليه حتى يقع ما يصدر منه وثانيهما وهو اقرب نعم تنعقد به اكتبوا لها ثلاثا لاني طلقتها
ثلاثا وقوله انت كذا وكاضمر او امراتي الحاضرة طالق وكانت غائبة لغو فلا يقع به الطلاق وان
ق نواه اذ لا اشعار للاولين بالفرقة ولا بالثالث لها في الغائبة ولو قال امراته طالق وعنى نفسه وقع الطلا
ق لان الانسان قد يعبر بغيره عن نفسه وان لم يعنها لم يقع وقوله لابنه المكلف قل لامك انت طالق
ولم يرد التوكيل يحتمل التوكيل فان قاله لها طلقت كما تطلق به لو اراد التوكيل ويحتمل الاخبار اي انها
تطلق ويكون الابن مخبرا لها بالحال قال الاسنوي ومدرك التردد ان الامر بالامر بالشيء ان جعلناه كصدور
الامر من الاول كان الامر بالاخبار بمنزلة الاخبار من الاب فيقع والا فلا انتهى وبالجملة فينبغي ان يستفسر
فان تعذر استفساره حمل على الاحتمال الاول حتى لا يقع الطلاق بقوله بل بقول الابن لها لان الطلاق لا يقع
بالشك ويقع طلاق الوكيل في الطلاق وان لم ينو الوكالة يعني وان لم ينو عند الطلاق انه يطلق لموكله
وقيل يعتبر نيته والترجيح من زيادته هنا وبه صرح الاصل في اواخر تعليق الطلاق وعلى الاول يشترط
عدم الصارف بان لا يقول طلقتها عن غير الموكل اخذا مما سيأتي قبيل الديات انه لو قال وكيل القصاص
قتلته لشهوة نفسي لا عن الموكل لزمه القصاص كذا نبه عليه الاسنوي ويحتمل الفرق بان طلاق الوكيل
لا يقع الا للموكل بخلاف القتل وان قال الوكيل طلقت من يقع عليها الطلاق بلفظي فوجهان في ان التي
وكله في طلاقها هل تطلق او لا والاقرب نعم قال في الروضة ولو قال كل امراة في السكة طالق وزوجته

فيها طلقت على الاصح وقول الرافعي في بعض نسخه في هذه لو قال امراه كل من في السكه طالق وهو في السكه
الى اخره انما يتجه بناؤه على ان المتكلم يدخل في عموم كلامه وان قيل له ان كنت فعلت كذا فامراتك
طالق فقال نعم وكان قد فعله لم تطلق لانه لم يوقعه وانما اجازه قال في الاصل بعد نقله هذا عن
فتاوى القاضي قال البغوي ينبغي ان يكون على القولين فيمن قيل له طلقتها فقال نعم وهذا نقله البغوي
في فتاويه والذي جزم به في تعليقه الاول وان اقر بالطلاق كاذبا لم تطلق زوجته باطنا وانما تطلق
ظاهرا وان قال للعدل لشاربه انت طالق مايه فقالت تكفيني ثلاث فقال والباقي لضرايرك فكنايه في
الضراير فان نوى به الطلاق وقع على كل ثلاث وكان التقدير انت طالق بثلاث وهن طوالق بالباقي
وانما لم يكن صريحا لانه لم يخاطبهن وانما رد عليها شيئا لاغيا هذا قول المتولي وقال البغوي ان قالت
تكفيني واحده فقال والباقي لضرايرك طلقت ثلاثا والضراير طلقتين طلقتين ان نوى الطلاق
او قالت تكفيني ثلاث صوابه ثلاثا فقال والباقي لضرايرك لغى ما القاه على الضراير بقوله المذكور لان
الزيادة على الثلاث لغو وقياس ما قاله المتولي وقوع ثلاث ثلاث على الضراير في الشق الاول فيكون
الخلاف بينه وبين البغوي في الشقين معا وكلام البغوي ذكره الاصل قبيل الباب الرابع وقوله حرمتك
واللفظة بنية زيد تحرمتك بدون ذكر الباقي والباقي لغو عبارة الاصل في هذا ولو قال له رجل فعلت كذا
فانكر فقال الحل عليك حرام والنية نيتي انك ما فعلت كذا فقال الحل علي حرام والنية نيتك ما فعلته
لغا قوله والنية نيتك ويكون كما لو تلفظ به ابتدا وان قيل لمن انكر منبها امراتك طالق ان كنت كاذبا
فقال طالق طلقت امراته ان كان كاذبا لترتب كلامه على كلام القايل الا ان اراد غيرها فلا تطلق لانه لم ياخذ
منه اشارة اليها ولا تسميه او قال بنتي او كل امراه اتزوجها طالق وانت يا زوجتي او قال نسا المسلمين
طوالق وانت يا زوجتي لم تطلق لانه عطفها على نسوة لم تطلقن الطرف الثاني في الفعل
القايم مقام اللفظ فاشارة الاخرس في الطلاق وغيره من عقود وحلول وغيرها كاقرار ودعوى كالنطق
فيترتب عليها احكامه ولو كان كاتبا لعجزه مع دلالتها على ما يدل عليه النطق لكن لا تبطل صلاته بالاشاره
بشي من ذلك ولا يحنث بها في الحلف على عدم الكلام فان افهمت الفطن اي الذكي دون غيره
الطلاق مثلا فصريح او افهمه النطق وغيره فكناية تحتاج الى نية وقيل يقع بها الطلاق نواه او لم
ينو والترجيح من زيادته كاصله وتفسيره صريح اشارته في الطلاق بغير طلاق كتفسير اللفظ المتاع
في الطلاق بغيره فلا يقبل منه ظاهرا الا بقرينه ولو اشار ناطق بالطلاق وان نوى كان قالت له طلقني
فاشار بيده ان اذهبي لغا وان افهم بها كل احد لان عدوله عن العبارة الى الاشارة يفهم انه غير قاصد
للطلاق وان قصده بها فهي لا تقصد للافهام الا نادرا ولا هي موضوعة له بخلاف الكتابه فانها حروف
موضوعة للافهام كالعبارة فلو قال من له امراتان امراتي طالق مشيرا لاحدى امراتيه وقال اردت
الاخرى قبل منه ولا يلزمه بالاشاره شي وقيل لا يقبل بل يطلقان جميعا والترجيح من زيادته وصرح
به في الروضه لعزابه الخامس وان قال لاحديهما انت طالق وهذه فهل لفظة هذه كنايه او صريح
وجهان عن ابي العباس الروياني والاوجه الثاني ما لم ينو خلافه لانه عطفها على من طلقت وكما لو قال
من اكره على طلاق حفصة طالق وعمرة وهذا اولى من قول الزركشي الظاهر الالحاق لذلك بقوله بعد

فتأمل

طلاق

طلاق احدى امراتيه للاخرى اشركتك معها فصل كتب الطلاق ولو صريحا كنايه ولو من الاخرس
فان نوى به الطلاق وقع والا فلا كما سياتي وان قراه اي ما كتبه حال الكتابه او بعدها فصريح فلو
قال قراته حاكيا ما كتبته لا نية للطلاق صدق بيمينه كما لو قال انت طالق وهو يحل الوثاق وقال
نويت حله وفايدته اي قوله المذكور اذا لم يقارن الكتب النيه فان قارنته طلقت فلا حاجة لقوله المذكور
ومثله فيما ذكر العتق والابرا والعفو عن القصاص وساير التصرفات غير النكاح فرع لو كتب انت
او زوجتي طالق ونوى الطلاق طلقت وان لم يصل كتابه اليها لان الكتابة طريق في افهام المراد كالعبارة
وقد اقترنت بالنية فان لم ينو لم تطلق لان الكتابة تحتمل النسخ والحكاية وتجربة القلم والمداد وغيرها
وان كتب اذا قرات كتابي فانت طالق فقراته او فهمته مطالعة وان لم تتلفظ بشي منه طلقت فان
قرات او فهمت بعضه فنسبة الى حكمه ولو قرى عليها لم تطلق لعدم الشرط مع الامكان بخلاف الكتابة
بعزل القاضي لان الطلاق مبني على اللفظ وعزل القاضي على معرفة المقصود لان العادة في القضاة
ان تقرا عليهم الكتب الا اذا كانت امية وعلم الزوج بانها امية فتطلق لان القراة في حق الامي محمولة
على الاطلاع على ما في الكتاب وقد وجد لا ان جهل انها امية فلا تطلق نظرا الى حقيقة اللفظ ولو كتب
اذا وصلك او بلغك او اتاك كتابي فانت طالق طلقت بوصوله اليها رعاية للشرط لا ان وصل اليها
ممحيا ما فيه وفي نسخة محيا فلا تطلق كما لو ضاع الا ان بقيت الاثار معروفة اي يمكن قراتها فتطلق
كالموصل والمكتوب بحاله والاولى قراة ممحيا على النسخة الاولى بكسر الحا وبكتبه من محي بالتشديد
المبالغة من امحى لانه اسم فاعل منقوص واعراب المنقوص نصبا كاعرابه رفعا وجرا في لغة ولا يجوز
كتابته باسكان الميم لانه يكون رباعيا مع انه ثلاثي يقول محى يمحو ويمحوه محوا ويمحيه محيا ومحاه
فهو ممحو وممحي ذكره الجوهري ولو انمحى الا موضع الطلاق طلقت لوصول المقصود وقيل لا وقيل تطلق
ان قال كتابي كما ذكر لا ان قال كتابي هذا او الكتاب والترجيح من زيادته وقد يقال الصورة بكتابي
تقتضي ترجيح الثالث وقد استحسنه الاصل ولا ان ضاع موضع الطلاق لبقا غيره اي غير موضع الطلاق
لعدم وصول المقصود وان علق ببلوغ الطلاق او وصوله او ابانه مسلم ان الا انمحا موضع الطلاق
وقع قطعا فان لم يسلم لم يقع ولا حاجة لقوله قطعا وقراة بعض الكتاب او فهمه مطالعة ان علق
بقراته كوصول بعضه ان علق بوصوله فياتي فيه ما مر ثم فان علق بوصول الكتاب ثم بوصول الطلاق
طلقت بوصول الكتاب طلقتين لوجود الصفتين او علق بوصول نصف الكتاب فوصل كله طلقت
لاشتمال الكل على النصف وان كتب غيره او كنى بلفظ باذنه ولو نوى هو الطلاق لغا فالعبرة بنية
الكاتب والكاني والكتب على الارض او نحوها كتابة لا على الما والهوى ونحوهما لا يثبت كالنطق
نطقه في البيع وان كتب انت طالق واستمد بالقلم من الدواة نظران كان الاستمداد لحاجة ثم كتب تعليقا
كاذا اتاك كتابي صح التعليق ظاهرا فلا تطلق حتى ياتيها الكتاب والا وقع في الحال وذلك كما لو قال انت
طالق وسكت ثم قال ان دخلت الدار فان كان السكوت لحاجة تعلق الطلاق بالشرط والا وقع في الحال
وان انكر الزوج الكتاب اي كتب الطلاق او النية والعلم الزوجة فالقول قوله لان الاصل العدم

الطرف الثالث التفويض للطلاق وهو جائز بالاجماع واحتجوا له بانه صلى الله عليه وسلم
خير نساءه بين المقام معه وبين مفارقته لما نزل قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن
تردن الحياة الدنيا وزينتها الى اخره فلو لم يكن لاختيارهن الفرقة اثر لم يكن للتخيير معنى واستشكل
بما صحح من انه لا يقع الطلاق باختيار الدنيا بل لا بد من ايقاعه بدليل فتعالين امتعكن واسرحكن
فقوله طلقي نفسك لزوجته او اعتقي نفسك لامته تمليك للطلاق والاعتاق لان ذلك يتعلق بغرضهما
ولهما بالزوج والسيد ايضا لا كالهبة ونحوها فكانه يقول ملكتك نفسك فيهما كالهبة بالطلاق والاعتاق لا
توكيل بذلك دفعا لما قيل انه توكيل كما في التفويض لاجنبي وفرق الاول بان لها فيه غرضا ولها بالزوج والسيد
ايضا لا فان كان التفويض بمال فتمليك بعوض كالبيع كما انه بلا عوض كالهبة وشرطه اي التفويض
اي شرط صحته التكليف فلا يصح من غير مكلف ولا من غير مكلفة لفساد العبارة والتطليق فورا لتضمنه
القبول وهو على الفور لان التمليكات تقتضيه فلو اخرت بقدر ما ينقطع به القبول عن الايجاب ثم طلقت
لم يقع الا ان قال طلقي نفسك متى شئت فلا يشترط الفور وان اقتضى التمليك اشتراطه قال ابن الرفعة
لان الطلاق لما قبل التعليق سومح في تمليكه وما ذكره المصنف كبعض مختصري الحاوي من عدم اشتراط
الفور في ذلك على القول بان التفويض تمليك هو ما جزم به صاحب التنبيه ووجهه ابن الرفعة بما
ذكروا لاصل انما ذكره تفريعا على القول بانه تمليك وصوبه في الذخاير وهو الحق والاعتاق كالطلاق
فيما ذكر وفيما ياتي وانما اقتصر عليه لان المبحث موضوع له وللزوج الرجوع عن التفويض قبله اي
قبل التطليق ولا يصح تعليقه اي التفويض فقوله اذا جا الغد او زيد مثلا فطلقي نفسك لغو كسائر
التمليكات في جميع ذلك وان قال لاجنبي اذا جا الغد مثلا فامر امراتي اي في الطلاق بيدك وقصد
التقييد بالغد تقيد الطلاق به فليس له الطلاق قبله ولا بعده والا بان لم يقصد ذلك بان قصد
اطلاق الطلاق له بعد وجود الغد او اطلق فله الطلاق بعده متى شا كما له الطلاق فيه وشمول كلامه
لمسلة الاطلاق من زيادته وان قال له امرها بيدك الى شهر او شهرا كما صرح به الاصل فله التطليق
فيه لا بعده وان قال لها طلقي نفسك فعلقته بقدوم زيد لغا لانه لم يملكها التعليق قال في الاصل
وكذا الحكم في حق الاجنبي قال الروياني ولو قال لها طلقي نفسك فقالت طلقت نفسي بالف درهم
قال القاضي الطبري الذي عندي انه يقع الطلاق ولا معنى لقولها بالف درهم وان قالت قوله طلقي
نفسك كيف اطلق نفسي ثم طلقت وقع الطلاق والفصل بذلك لا يوثر لقصره ولو وكله اي وكل
اخر في تعليق الطلاق لم يصح كما مر في الوكالة ايضا فلا يصح تعليقه وان كان المعلق به يوجد لا محالة
كطلوع الشمس لانه يجري مجرى الايمان فلا تدخله النيابة فصل لو قال لها ابيني نفسك فقالت
ابنت ونويا عند قولهما الطلاق طلقت كما تطلق بالصريح وكذا لو اختلف لفظهما بالكناية كما صرح
به الاصل فان لم ينويا او احدهما لم تطلق لانه اذا لم ينو لم يفوض الطلاق واذا لم تنو هي ما امتثلت
وتطلق اذا قال لها طلقي نفسك فقالت سرحت لاشتراكهما في الصراحة وكذا تطلق لو كنى ونوى
فصرحت هي او وكيله في الطلاق او بالعكس بان صرح فكنت هي او وكيله ونويا الا ان امرهما

باحدهما

98

فجالعا كان قال لها طلقي نفسك او لكه طلقها بصريح الطلاق او قال بكنايته فعدل الى المادون فيه
الى غيره فلا تطلق لمخالفتهما صريح كلامه والتصريح بحكم مخالفة الوكيل من زيادته وظاهره انه لو قال
طلقها بلفظ التطليق فطلقها بلفظ التصريح او بالعكس لم تطلق للمخالفة وان اجابت زوجها بطلقتك
فكناية كقوله انا منك طالق بجامع اضافة الطلاق الى غير محله فرع لو قال لها او بالتفويض
للطلاق اختاري نفسك فقالت اخترت او قال اختاري فقط فقالت اخترت نفسي ونوت
بهما وقع الطلاق وان تركا النفس معا فوجهان احدهما وبه قطع القاضي والبغوي في تهذيبه
لا يقع وان نوت نفسها اذ ليس في كلام احدهما ما يشعر بالفراق وثانيهما يقع اذا نوت نفسها وبه
قال البوشنجي والبغوي في تعليقه قال الاذرعي وهو المذهب الصحيح وقضيته كلام جماعة من العراقيين
وغيرهم الجوري به وجريت عليه في شرح البهجة ولو قالت بعد قوله اختاري نفسك او اختاري فقط
ناوية للطلاق اخترت اهلي او الازواج او غير كما طلقت لاشعارها بالطلاق والتصريح بذكر ناوية
من زيادته لا ان اجابته باخترت زوجي او الزوج او النكاح فلا تطلق لعدم اشعاره به وان قالت
في جوابه اختار لم تطلق لاحتمال الاستقبال مع ان الاصل بقا النكاح الا ان قصدت به الانشا
فتطلق والقول في عدم اختيارها للطلاق فورا قوله للاصل واقامة البينة على الاختيار ممكنه
وبذلك علم ان القول قوله فيما اذا اختلفا في اصل التخيير او في اختيار الزوجة وبه صرح الاصل من الاولى
والقول في النية اثباتا او نفيا قول الناوي لانه لا تعرف الا منه ثم لو قال ما نويت فقال
الزوج بل نويت طلقت عملا باقراره صرح به الماوردي وغيره وكذا القول فيها قول من وكل في الطلاق
فكنى به كان قال لها انت باين او احرك بيدك وزعم انه نوى الطلاق ولم تكذبه وكذبه الزوج لانه
امينه الا ان كذباه معا على بقا النكاح وان فوض اليها اي فوض اليها الطلاق فيما شاءت من الثلاث
كان قال لها اختاري او طلقي نفسك من ثلاث طلقات ما شيت ملكت ما دونها من واحدة وثنتين
ولا تملك الثلاث لان من للتبعيض وان كرر قوله اختاري واراد واحدة فواحدة يقع باختيارها
فان اراد عددا وقع او اطلق وقع بعدد اللفظ انه لم يخالفه فيها والاوقع ما اتفقا عليه ولو طلقت
نفسها عبثا ونوت فصادفت التفويض لها ولم يطل الفصل بينهما طلقت كما لو باع مال ابيه
على ظن انه حي فبان ميتا بل اولى وان جعل طلاقها بيد الله وبيد زيد لغا ان قصد الشركة فليس
لزيد ان يطلقها لا ان قصد التبرك او ان الامور كلها بيد الله كما اقتضى عليه الاصل فلا يلغو قال
الاذرعي وكذا لو اطلق فيما يظهر والاوجه انه كالتعيين لقصد الشركه لانه الظاهر من اللفظ وقوله
لها جعلت كل امر لي عليك بيدك كناية في التفويض اليها وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا ما لم ينوها
هو كما صرح به الاصل وقوله طلقي نفسك في غد لغو وان صحه الى غيره كقوله طلقي نفسك اليوم
وغدا وبعد غد كما صور به الاصل فيلغوا فيه قوله وغدا وبعد غد وان قال طلقي او ابيني
نفسك فطلقت نفسها ونوى الطلاق الثلاث وقعت لان اللفظ يحتمل العدد وقد نوياه والا
اي وان لم ينوياها بان نوى احدهما عددا والاخر اقل منه فاقل العددين يقع لانه المتفق عليه

بان نويها

والاولى فاقل المنويين ولو لم ينو هو او هي شيئا وقعت واحدة وان نوى عددا وطلقت بالتصريح
لان صريح الطلاق كناية في العدد ولو لم تنو عددا اذا قال طلقي نفسك ثلاثا فقالت بلا نية
طلقت وقعن لان قوله هنا جواب الكلام فهو كالمعاد في الجواب بخلاف ما اذا لم يتلفظ هو بالثلاث
ونواها لان المنوي لا يمكن تقدير عوده في الجواب اذ التخاطب باللفظ لا بالنية او قالت طلقت
واحدة وقعت لانها الموقعة او ثنتين وقعتا كما صرح به الاصل فلو زادت الثنتين اي فبنتين على
الواحدة التي اوقعتها فورا ولو بعد ما راجع وقعن اي الثلاث اذ لا فرق بين ان تطلق الثلاث دفعة
وبين قولها طلقت واحدة وواحدة وواحدة ولا يقدح تخلل الرجعة والتصريح بتقرير الزيادة وحكم ما اذا
لم تراجع من زيادته وان قال طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا او ثنتين فواحدة تقع لانها المأذون
فيه والمتفق عليه والوكيل كذلك اي كالمراة فيما ذكر فلا يقع بطلاقه الا المتفق عليه او قال طلقي
نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة او قال طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا
طلقت واحدة كما لو لم تذكر المشيئة وان قدم المشيئة على العدد فقال طلقي نفسك ان شئت
واحدة فطلقت ثلاثا وعكسه بان قال طلقي نفسك ان شئت ثلاثا فطلقت واحدة لغا
فلا يقع به الطلاق لصيرورة المشيئة شرطا في اصل الطلاق والمعنى طلقي ان اخترت الثلاث فاذا
اختارت غيرها فلم يوجد الشرط بخلاف ما اذا اخرها فانها ترجع الى تفويض المعين والمعنى فوضت
اليك ان تطلقي نفسك ثلاثا فان شئت فافعلي ما فوضت اليك وذلك لا يمنع نفوذ ذلك المعين
والا نفوذ ما يدخل فيه والظاهر انه لو قدمها على الطلاق ايضا فقال ان شئت طلقي ثلاثا او
واحدة كان كما لو اخرها عن العدد الركن الثالث قصد الطلاق فيشترط قصد اللفظ
بمعناه اي معه لين بل يحكى النكاح قول الاذرعي ان الباقي بمعناه تحريف وانما صوابه باللام
مردود لان المعتبر قصد اللفظ والمعنى معا واعتبر قصد المعنى ليخرج حكاية طلاق الغير
وتصوير الفقيه والنداء بطالق لمسماه به كما سياتي ذلك وقصده انما يعتبر ظاهرا عند عروض
ما يصرف الطلاق عن معناه كهذه المخرجات لا مطلقا اذ لو قال لها انت طالق وقد قصد لفظ
الطلاق وفهم معناه وقع وان لم يقصد معناه كما في حال الهزل بل لو قال ما قصدته لم يدين ومن
هنا قالوا الصريح لا يحتاج الى نية بخلاف الكناية وعلى اعتبار قصد المعنى فالفرق بينه وبينها
ما في المهمات عن بعض فضلاء عصره انه يعتبر فيه قصد اللفظ والمعنى اي وفهمه ويعتبر فيها
مع ذلك قصد الايقاع قال وقد ذكر الرافعي فيها ما يؤيد ذلك فقال قال البوشنجي انما يقع الطلاق
بقوله انت حرام علي اذا نوى حقيقة الطلاق وقصد ايقاعه بهذا اللفظ فحكاية الطلاق كقوله
انت حرام علي اذا نوى حقيقة الطلاق قال فلان زوجتي طالق وكذا طلاق النائم والمبرسم
والمغمى عليه كما صرح به الاصل لغو وان قال بعد استيقاظه اجزته او اوقعته لعدم قصد
معناه ولخبر رفع القلم عن ثلاث وذكر منهم النائم وكذا سبق اللسان الى لفظ الطلاق لعدم انه
لم يقصد اللفظ لكن لا يواخذ به ولا يصدق في دعواه السبق ظاهرا ان لم تكن قرينة لتعلق حق

الغير

الغير به بخلاف ما اذا كانت قرينة كان دعاها بعد طهرها من الحيض الى فراشه واراد ان يقول انت
الان طاهرة فسبق لسانه وقال انت الان طالقة ولو ظنت صدقه في دعواه السبق بامارة فلها مصادقته
اي قبول قوله وكذا للشهود الذين سمعوا الطلاق منه وعرفوا صدقه في دعواه السبق بامارة ان لا يشهدوا
عليه بالطلاق كذا ذكره الاصل هنا وذكروا اواخر الطلاق انه لو سمع لفظ رجل بالطلاق وتحقق انه سبق
لسانه اليه لم يكن له ان يشهد عليه بمطلق الطلاق وكان ما هنا فيما اذا ظنوا وما هناك فيما اذا
تحققوا كما يفهمه كلامه ومع ذلك ففيما هنا نظر فان كان اسمها طالعا او طارقا او طالبا من الاسماء التي
تقارب حروف طالق فناداها يا طالق طلقت ولكن ان ادعى سبق اللسان اليه من تلك الالفاظ
قبل منه ظاهرا لظهور القرينة او كان اسمها طالقا فناداها به لم تطلق وان لم ينو نداها باسمها
الا ان نوى الطلاق فتطلق وصورة عدم طلاقها عند الاطلاق ان توجد الضميمة بطالق عند
الندا فان زالت ضعفت القرينة اخذا مما قالوه في نظيره من نداء العبد المسمى حرا بيا حر نبه عليه
الاسنوي وغيره قال الزركشي وضبط النووي في المنهاج يا طالق باسكان القاف وكانه ليشير الى انه لو قال
يا طالق بالضم لم يقع لان بناءه على الضم يرشد الى ارادة العلمية وان قال يا طالقا بالنصب تعين
صرفه الى التطليق وينبغي في الحالين ان لا يرجع لدعوى خلاف ذلك وفيما قاله نظر لان اللحن لا يؤثر في الوقوع
وعدمه فصل يقع طلاق الهازل وعتقه وكذا نكاحه وساير تصرفاته ظاهرا وباطنا ولا يدين
كان قالت له في معرض الدلال او الاستهزاء طلقني فقال طلقتك وذلك لانه اتى باللفظ عن قصد واختيار
وعدم رضاه بوقوعه لظنه انه لا يقع لا اثر له لخطا ظنه كما لا اثر له لو طلق بشرط الخيار له ولخبر
ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة رواه ابو داود وصحح الحاكم اسناده وقيس بالثلاثة
غيرها وخصت بالذكر لتعلقها بالابضاع المختصة بمزيد اعتناء على ان الترمذي روى على ان هزل العتق
جد وانما لم يدين لانه لم يصرف اللفظ الى غير معناه بخلاف ما لو قال انت طالق ثم قال اردت عن وثاق
لانه ثم صرف اللفظ عن ظاهره الى معنى اخر ولو ظنها اجنبية لكونها في ظلمة او من وراء حجاب او زوجه
ابوه في صغره او وكيله في كبره ولم يعلم او نحوها او نسي النكاح فطلقها طلقت ظاهرا لانه اوقع الطلاق
في محله وظن غير الواقع لا يدفعه وفي الباطن وجهان بناء على صحة الابراء المجهول وعدمها وقضيته
ترجيح المنع وقضية كلام الروياني وغيره ان المذهب الوقوع ولو خاطبه جمع كان كانوا اعطوا وطلب
من الحاضرين شيئا فلم يعطوه فقال متضجرا منهم طلقتكم وفيهم امراته ولم يعلم بها لغا فلا تطلق
كما حكاه الاصل بعد نقله عن الامام انه افتى بخلافه قال النووي لانه لم يقصد معنى الطلاق ولان
النساء لا يدخلن في خطاب الرجال الا بدليل انتهى واعترض بمنع انه لم يقصد معنى الطلاق اذ معناه
الفرقة وقد نواها وبان دليل الدخول هنا موجود وهو مشافهة الحاضرين وعدم علمه بان زوجته
فيهم لا يمنع الايقاع كمن خاطبها ناسيا نكاحها واجيب عن الاول بان معنى اللفظ الطلاق شرعا قطع عصمة

النكاح ولم يقصده او لفظ بخلاف من خاطب زوجته بطلاق غيرها وعن الثاني بان ذلك
انما يكون بحسب القصد للتقليب والافضل فرع لو لقن الزوج الطلاق اي كلمته بلغة ولا
يعرفها فقالها جاهلا معناها فقصد به الاولى بها الطلاق لم يقع كما لو قصده بلفظ لا معنى له وكما
لو لقن كلمة الكفر فقالها لا يحكم بكفره وقول المنهاج ولو لفظ عجمي به ولم يعرف معناه لم يقع يقتضي انه
لا فرق بين ان يلقن وان لا يلقن وهو ظاهر وكذا لا يقع لو قصد بها معناها بالعربية لانه اذا لم يعرف
معناها لم يصح قصده ويواخذ بمعناها فيما ذكر ظاهرا الطاهر اها ويدين فصل في الاكراه
لا يصح طلاق واسلام وعنها من سائر التصرفات القولية من مكره بباطل لخبر رفع عن امتي الخطا
والنسيان وما استكرهوا عليه ولخبر لا طلاق في اغلاق اي اكراه رواه ابو داود والحاكم وصحح
اسناده على شرط مسلم ولانه قول لو صدر منه باختياره طلقت زوجته وصح اسلامه فاذا اكره
عليه بباطل لغا كالرده نعم تقدم في شروط الصلاة انه لو تكلم فيها مكرها بطلت لا بحق اي لا من مكره
بحق فيصح اسلام مرتد وحربي بالاكراه لهما عليه ولو من كافر لانه اكراه بحق وكذا طلاق المولي اجله
باكراه القاضي له بعد مضي المدة وتقدم تصوير امره بالطلاق دون الفيئة لا اسلام الذمي لانه مقر
على كفره بالجزية قال ابن الرفعة ويشبه ان المعاهد كالذمي فلو اكره القاضي الزوج المولي عليه
الطلقات الثلاث فتلفظ بها وقلنا ينعزل بالفسق وهو الاصح لغا الطلاق كما لو اكره غيره والا
وقعت واحدة ولغا الزائد ومن اكره على الطلاق بصيغة من صريح او كناية او صفة من تنجيز
او تعليق او توحيد للطلاق او للزوجة او ضده فاتي بغيرها او على الطلاق بتنجيز فيه او في
الزوجات كطلق طلقة او طلقتين او حفصة او عمرة او على طلاق مبهم محله كطلق احدى
زوجتيك معين في التخيير او الابهام او على طلاق حفصة فقال هي وعمرة طالقان وقع الطلاق
لظهور قصد الاختيار بعدوله عما اكره عليه فلو قال حفصة طالق وعمرة او حفصة طالق وعمرة
طالق طلقت عمرة لا حفصة وان عطفت عمرة على من لم تطلق لان من لم تطلق هنا محل الطلاق
الزوج حالة ابن عمر فلا يشكل بما مر في كل امراة اتزوجها طالق وانت يا زوجتي وفي نساء العالمين
طوالق وانت يا زوجتي فرع لو ادعى المكره التورية كان قال اردت بطلاق فاطمة غير زوجتي
او الطلاق من وثاق قبل منه ولا حاجة بها لانه لا طلاق عليه وان لم يدع التورية ولا تلزمه لعدم
وقوع الطلاق التورية بان يريد غير زوجته فلو تركها عالما بها ولو من غير دهشة اصابته بالاكراه لم
يضر لانه مجبر على اللفظ ولا نية له تشعر بغيرها باختياره ويفارق المصول عليه حيث يلزمه
الهرب اذا قدر عليه بان النفوس يحتاط لها ما لا يحتاط لغيرها والتورية في ورنت الخبر تورية
اي سترته واظهرت غيره كانه ماخوذ من ورا الانسان كانه يجعله وراه حيث لا يظهر ذكره الجوهري
قال النووي في الاذكار ومعناها ان تطلق لفظا هو ظاهر في معنى وتريد به معنى اخر يتناوله
ذلك اللفظ ولكنه بخلاف ظاهره ولو اكره على الطلاق فقصد الايقاع له وقع لقصده فصريح

لفظ الطلاق

لفظ الطلاق عند الاكراه كناية ولو اكره غير الزوج الوكيل في الطلاق عليه لغا طلاق الوكيل فلا يقع وان
وجد اختيار موكله لانه المباشر اما لو اكره الزوج فيقع لانه ابلغ في الاذن فصل شرط الاكراه ان
يهدد المكره قادر عليه اي على المكره بعاجل من انواع العقاب يوثر العاقل لاجله الاقدام على ما اكره
عليه وغلب على ظنه انه يفعل به ما هدده به ان امتنع مما اكرهه عليه وعجز عن الهرب والمقاومة والاستغاثة
بغيره ونحوها من انواع الدفع وخرج بعاجل الاجل فلا يحصل به الاكراه كقوله لاضربنك غدا فان الاذرعي في
التوسط ينبغي اذا غلب على ظنه ايقاع ما هدده به لو لم يفعل ولا سيما اذا عرف من عادة الظالم ايقاع ذلك
انتهى ومع اشتراط كونه عاجلا لا يشترط تنجيزه بل يكفي التوعد لفظا صرح به الاصل ويختلف الاكراه
باختلاف الاشخاص والاسباب المكره عليها فقد يكون الشي اكراها في شخص دون اخر وفي سبب دون اخر
فالتخويف بالحبس الطويل والصفع ظاهرا اي في الملا وتسويد الوجه والطواف في السوق اي التخويف
بكل منها لذي مروة واتلاف الولد والوالد اي احدهما لا باتلاف المال بقيد زاده بقوله الذي لا يضيق
عليه اي على المكره كخمسة دراهم في حق الموسر اكراه على الطلاق ونحوه لا على القتل ونحوه وانما لم يكن اتلاف
المال المذكور اكراها لان الانسان يتحمله ولا يطلق بخلاف المال الذي يضيق على المكره والاكراه باتلاف
المال اكراه في اتلاف المال وحصول الاكراه بما ذكر هو ما صححه في الروضة وقال لكن في بعض تفصيله نظر
والذي حكى عن النص وصححه المنهاج كاصله وقال في الشرحين انه الارجح عند الايمة وصوبه الزركشي
انه يحصل بمحذور من نحو قتل او قطع او اخذ مال او اتلافه او ضرب او حبس او استخفاف وتختلف
الثلاث الاخيرة باختلاف طبقات الناس واحوالهم ولا يختلف به ما قبلها وقيل يختلف به اخذ المال
ايضا واختاره الروياني وجزم به جماعة من شراح المنهاج وهو ظاهر فالحاصل ان الاكراه يحصل بما
ذكر ونحوه لا بطلق زوجتك والا قتلت نفسي او كفرت او ابطلت صومي او صلاتي فليس باكراه
ولا بتخويف من قصاص بان يقول له مستحق القصاص طلق امراتك والا اقتصصت منك فليس
باكراه وان قال له اللصوص الحليك حتى تحلف بالطلاق انك لا تخبر بنا اي لا تخبر بنا فحلف بذلك
فهو اكراه منهم له على الحلف فاذا اخبر بهم لم تطلق زوجته او اكرهه بان حمله ظالم على الدلالة
على زيد او ماله وقد انكر معرفة محله فلم يخله حتى يحلف بالطلاق فحلف به كاذبا انه لا يعلم طلقت
لانه في الحقيقة لم يكره على الطلاق بل خير بينه وبين الدلالة فرع لو قال طلقت مكرها فانكرت
زوجته وهناك قرينة كالحبس فالقول قوله بيمينه والا فلا كدعوى الاغما بان طلق مريض ثم قال
كنت مغمى علي فانه ان عهد له اغما قبل قوله والا فلا فان ادعى الصبي بعد طلاقه بقيد زاده بقوله ولكن
صدقتم صدق بيمينه وهذا نقله الاصل عن الروياني عن ابي العباس الروياني
ولو قال طلقت وانا صبي او نايم صدق بيمينه ثم قال في الروضة وما ذكره في النايم فيه نظر انتهى
ووجه النظر بانه لا امارة على النوم بخلاف الصبي وحذف المصنف مسالة النوم لهذا النظر ويجب
الاسنوي من الاصل فيه فانه جزم في الايمان بعدم تصديق مدعي عدم قصد الطلاق والعتاق
هذا التعليق حوالعيني ورد عليه بان ذلك لا يشبه هذا فان الزوج تلفظ بصريح الطلاق
ثم ادعى صارفا بعدم القصد والمدعي هنا طلاق مقيد بحالة لا يصح فيها الطلاق فقبل قوله لعدم مخالفته

الظاهر فصل في طلاق من زال عقله يقع طلاق المتعدي بالسكر بسبب خمر وشرب دواء مجنن
بلا حاجة ونحوه اي السكر بما ذكر كزوال عقله بوثبة ولو كان السكر طافحا عليه بحيث يسقط كالمغشي عليه
لعصيانه بازالة عقله فجعل كانه لم يزل وخالف الامام في الطافح وكذا تنفذ ساير اقواله وافعاله
ماله وعليه معا كالبيع والاجارة او منفردين كالاسلام والطلاق واستثنى ابن الرفعة من نفوذ
طلاقه مالو طلق بكناية لاحتياجها الى النية كما لا تنفع صلاته وفيه نظر ووضع بالمتعدي غيره كمن
اكره على شرب مسكر او لم يعلم انه مسكر او شرب دواء مجننا لحاجة فلا يقع طلاقه لعدم تعديه والرجوع
في معرفة السكر الى العرف والحاجة على الوجه الصحيح القايل بنفوذ تصرف المتعدي بسكره
اي معرفة السكر لانه اما صاح واما سكران زايل العقل وحكمه حكم الصاحي بل يحتاج الى معرفة
السكر في غير المتعدي وفيما اذا قال ان سكرت فانت طالق فيقال ادناه اي ادنى السكر المقابل
للاول المشار اليه فيما مر بقوله ولو كان طافحا ان يختل كلامه المنظوم وينكشف سره المكتوم
كما عبر به الشافعي رضي الله عنه وان لم يجعله ادنى وقد ذكر الاصل حدا للسكران مع حدود اخر
وجعل اقربها ما قدمه المصنف من الرجوع فيه الى العرف ولو قال السكران بعد ما طلق انما
شربت الخمر مكرها اي وثم قرينة او لم اعلم ان ما شربته مسكر اصدق بيمينه قاله الروياني
قال الاذرعي وعليه يجب ان يستفسر فان ذكر ما يكون اكراها معتبرا فذاك والا قضي عليه
بوقوع الطلاق فان اكثر الناس يظن ما ليس باكراه اكراها وما قاله ظاهر فيمن لا يعرف معنى
الاكراه الركن الرابع المحل وهو المراة فان قال طلقتك او انت طالق فذاك واضح وكذا لو قال
جسمك او جسدك او ذاتك طالق طلقت وان طلق جزءا منها معلوما كالنصف او مبهما كالبعض شايعا
كان مثلا او معينا اصليا او زايدا ظاهرا كان كاليد او باطنا كالكبد ولو كان الجزء مما ينفصل منها
في الحياة كالشعر والظفر طلقت كما في العتق بجامع ان كلا منهما ازالة ملك يحصل بالصريح والكناية
ولانه طلاق صدر من اهله فلا ينبغي ان يلغى وتبعيضه متعذر لان المراة لا تتبعض في حكم النكاح
فوجب تعميمه الا الفضلات كريق وعرق وبول ولو لبنا ومنيا فلا تطلق المراة بطلاق شيء منها
لانها غير متصلة اتصال خلقة بخلاف ما قبلها واللبن والمني وان كان اصلهما دما فقد تهيئا للخروج
مالا كخاله كالبول وكالفضلات الاخلاط كالبلغم والمرتين كما صرح به الاصل لا الشحم والسمن والدم
اي كل منها جزء من البدن وبها قوامه فاذا طلق شيئا منها طلقت المراة وما ذكر في السمن هو ما في
الشرح الصغير وبعض نسخ الكبير وصوبه الاذرعي وغيره قالوا وبه صرح الاصحاب والذي في اصل الروضة
تبعا لبعض نسخ الكبير انه لا يقع به الطلاق كالحسن والقبح بجامع ان كلا منهما معنى قايم بالذات وجرى
عليه الاسنوي وقال ان تلك النسخ سقيمة وقال الاذرعي وغيره بل السقيمة هذه والسمن ليس
معنى بل هو زيادة لحم فيكون كاللحم والحق الملحق بالدم رطوبة البدن لا الجنين لانه شخص مستقل
بنفسه وليس محلا للطلاق ولا العضو الملتحم بالمراة بعد الفصل منها لانه كالمنفصل بدليل وجوب
قطعه وعدم تعلق القصاص به ولا المعاني القايمة بالذات كالسمع والبصر والحركة وساير الصفات
المعنوية كالحسن والقبح والملاحة لانها ليست اجزاء من بدنها فان قال اسمك طالق لم تطلق ان لم يرد به

الذات فان اراد بها به طلقت او قال روحك او نفسك باسكان الفا طالق لا نفسك بفتح الفا
طلقت لانهما اصل الادمي وقد يعبر بهما عن الجملة بخلاف نفسك بفتح الفا لانه اجزاء من الهواء تدخل
الرية وتخرج منها لا جزء من المراة ولا صفة لها ومثله ظنك وطرفك وضحكك صرح به الاصل وكذا
لا تطلق بقوله حياتك طالق ان اراد بها الروح او اطلق فيما يظهر لا ان اراد بها المعنى القايم بالحي
كساير المعاني فرع الطلاق يقع على الجزء ثم يسري الى باقي البدن كما في العتق فلو قال ان دخلت
الدار فيمينك طالق فقطعت ثم دخلت لم تطلق هي حالها بذلك ولا يمينها لفقدان الجزء الذي يسري
منه الطلاق الى الباقي كما في العتق وكما لو قال للمختنية ذكرك طالق وصور الروياني المسالة بما اذا فقدت
يمينها من الكتف وهو يقتضي انها تطلق في المقطوعة من الكف او من المرفق ولو قال لامته او للملتقط
بدل ام ولدي في الاولى او بدلك ابني في الثانية لغا فلا يثبت به استيلاد ولا نسب لعدم السراية فيهما
الركن الخامس الولاية على المحل فيقع في العدة طلاق الرجعية لبقا الولاية عليها بملك الرجعة لا طلاق
باين لانتفا الولاية عليها وقوله لاجنبية ان تزوجتك او نكحتك فانت طالق او نحوه لغو لذلك ولخبر
لا طلاق الا بعد نكاح ولا عتق الا بعد ملك رواه ابو داود وغيره وقال الترمذي حسن صحيح ورواه الحاكم
من رواية جابر بلفظ لا طلاق لمن لا يملك ولا عتاق لمن لا يملك وقال صحيح على شرط الشيخين اي لا طلاق
واقع ولا معلق ولا عتاق كذلك وليس تعليق العتق بالملك كالنذر بنحو قوله ان شفى الله مريضي فلله علي عتق
رقبة حيث يلزمه النذر وان لم يملك رقبة لان ذاك التزام في الذمة وهذا تصرف في ملك الغير فان قال
لرقيق ان ملكتك فانت حر او ان اعتقتك او فانت وصية لزيد ففي احدهما يصح لانه في صورة النذر التزام
في الذمة وهو ما تقدم في بابه وصورة الوصية اولي بذلك وثانيهما لا لتعلقه بملك غيره وان قال لغير حامل
او حامل كما فهم بالاولى وصرح به الاصل وكان الاولى والاخصر ان يقول لامته او لحايل ان ولدت فولدك حر
فولدت عتق الولد لانه مالك المتصرف في الاصل فملكه في الفرع كما ان مستحق الدار يتصرف في المنافع المحدثة
وقضية التعليل انه لو اوصى له بما تلد الامة ثم علق بذلك فولدت لا يعتق الولد والظاهر خلافه تنزيلا
لاستحقاق منافعها والولادة منزلة ملكه لها وكلامهم جروا فيه على الغالب ولو علق العبد الطلقات
بدخولها فعتق ثم دخلت او بعتقه فعتق وقعن اي الثلاث وان لم يكن مالكا للثلاث حالة التعليق
لانه ملك التعليق في الجملة ولانه ملك اصل النكاح المفيد لملك الثلاث بشرط الحرية وقد وجدت وشبه ذلك
بتعليق الطلاق السني في حال البدعة وان علق الزوج طلاقها بصفة كدخول الدار فابانها قبل الدخول
بها او بعده ثم تزوجها ووجدت الصفة قبل التزوج لم تطلق لانحلال اليمين بالدخول في حال البينونة وكذا
ان وجدت الصفة بعده اي بعد التزوج اذ الظاهر انه لا يعود الحنث فيه اي في الطلاق ولا في غيره
كالايلاء والظهار والعتق بعد زوال الملك اي ملك النكاح في الاوليين والرقبة في الثالث وبعد
تجدده وذلك لتخلل حالة لا يصح فيها شيء من ذلك فيرتفع حكم اليمين ولانه تعليق سبق هذا النكاح فلا يؤثر
فيه كالتعليق في حال عدم الزوجية ولا يضر اي عود الحنث فيما ذكر تخلل الطلاق الرجعي والرجعة
بين التعليق ووجود الصفة لان الرجعة ليست نكاحا مجددا ولا تخلل ما يمنع صحة ما ذكر ولو قال
ان ابنتك ثم نكحتك فانت طالق ان دخلت الدار فلغو فلا يقع الطلاق بالدخول لما مر ولو عبر بدل قوله

مطلب فيمن تزوج مطلقته بعد استكمال الثلاث او رجع بعد زوج عادت بما بقي

ان دخلت الدار وجعله عقب قوله ونكحتك كما فعله الاصل كان احصر ومن تزوج مطلقته قبل
استكمال الثلاث ولو بعد زوج عادت اليه بما بقي منها دخل بها الزوج ام لا لان ما وقع من الطلاق لم يخرج
الي زوج اخر فالنكاح الثاني والدخول فيه لا يهدمانه كوطي السيد امته المطلقة اما بعد استكمالها
فتعود اليه بالثلاث لان دخول الثاني بها اذا دخل بها للاول ولا يمكن بنا العقد الثاني علي الاول لاستغراقه
فكان نكاحا مفتتحا باحكامه فصل للحر طلقات ثلاث لانه صلي الله عليه وسلم سيل عن قوله تعالي
الطلاق مرتان اين الثالثة فقال او تسريحهن باحسان وللعبد ولو كان مكاتبا او مدبرا طلقتان
فقط لما روي عن عثمان وزيد بن ثابت ولا مخالف لهما من الصحابة رواه الشافعي سوا كانت الزوجة
في كل منهما حرة ام امة لان الطلاق يملك فاعتبر بمالكه وشرع لحاجة الرجل فاعتبر غاياته والمبعض
كالعبد وان طلق الذمي الحر طلقة ثم استرق بعد نقضه العهد ثم نكحها باذن سيده عادت له بطلقة
فقط لانه رق قبل استيفا عدد العبيد وكذا لو سبق منه طلقتان ثم نكحها عادت
اليه بطلقة لانها لم تحرم عليه نظرا بان الرق لا يرفع الحل الثابت ومن عتق بعد طلقة او وقعا معا زوج
ثم راجعها او جدد نكاحها بعد البينونة بقي له طلقتان لانه عتق قبل استيفا عدد العبيد او عتق بعد
طلقتين لم يبق له شي ولا تحل له الا بمحلل لاستيفايه عدد العبيد في الرق ولا حرمت عليه بهما في الرق
فلا ترتفع الحرمة بعتق يحدث بعده كما قلنا ان الذمي الحر اذا طلق طلقتين ثم استرق لا يرتفع الحل بعتق
برق بعده كذا لا يبقي له شي لو اشكل عليهما اي الزوجين هل وقعتا اي الطلقتان قبل العتق او بعده
لان الرق ووقوع الطلقتين معلومان والاصل بقا الرق حين وقوعهما فان ادعي تقدم العتق عليها
وانكرت هي فالقول قوله لانه اعرف بوقت الطلاق الا ان اتفقا علي يوم الطلاق كيوم الجمعة وادعي
العتق قبله فالقول قولها لان الاصل دوام الرق قبل يوم الجمعة فيشمل المستثني منه ما لو اتفقا علي
يوم العتق وما لو لم يتفقا علي وقت فصل طلاق المريض في الوقوع كالصحيح اي كطلاقه وفيه
فيتوارثان اي الزوجان في الطلاق الرجعي ما لم تنقض عدتها لبقا اثار الزوجية في الرجعية بلحوق
الطلاق لها كما سيصحة الظهار والايلا واللعان منها ووجوب نفقتها كما سياتي في محالها لا في الطلاق
البائن لانقطاع الزوجية الباب الثالث في تعدد الطلاق وفيه اطراف ثلاثة الاول في نية
العدد فان قال انت طالق او باين او نحوه ونوي ثلاثا مثلا وقعن لاحتمال اللفظ لها سوا المدخول
بها وغيرها او انت واحدة او انت طالق واحدة سوا رفع فيهما واحدة او نصب ونوي ثلاثا وقعن
لاحتمال الحمل علي واحدة ملفقة من ثلاث او علي توحد المراة عن زوجها بما نواه وقضيته التوحيد
وقوعها ايضا في الجر والسكون وتقدير الجر انت ذات واحدة او متصفة بواحدة او يكون المتكلم لحن
واللحن لا يمنع الحكم عندنا تنبيه علي ذلك في المهمات واشار اليه ابن الرفعة وما ذكر في حال النصب هو
ما عليه الجمهور وصححه في اصل الروضة وحكاه فيه المنهاج تبعا لظاهر كلام المحرر وصحح وقوع واحدة فقط عملا
بظاهر اللفظ من ان واحدة صفة لمصدر محذوف اي طلقة واحدة والنية مع ما لا يحتمل المنوي لا توثر فان
قال انت باين ثلاثا ونوي الطلاق لا الثلاث وقعن لان ما اتي به صريح في العدد كناية في الطلاق وقد
نواه وكذا ان نوي الثلاث كما فهم بالاولي وصرح به الاصل او قال انت باين ثلاثا ونوي واحدة فهل ينظر

الي

الي اللفظ فيقع الثلاث لانه صرح بها او الي النية فواحدة لانه قد يريد بالثلاث ثلاثة اثلاث طلقة
وجهان قضية كلام المتولي الجزم بالاول وذكر الثلاث في هذه والتي قبلها مثال فالثنتان كذلك وبه
صرح الاصل ولو اراد الثلاث اي ارادان يقول انت طالق ثلاثا فماتت او امسك فوه لعد قوله انت
طالق لا قبله وقعن وان لم يكن نواها بانت طالق لتضمن ارادته المذكورة قصدها وقدم بعد لفظ الطلاق
في حياتها او قبل امساك فيه ولان قوله ثلاثا مبين لانت طالق ولهذا لو قال لغير المدخول بها انت
طالق ثلاثا تقع الثلاث ولا نقول تبين بانت طالق فلا يقع الثلاث وقيل تقع واحدة وقيل لا شي وقال
اسماعيل البوشنجي ان نوي الثلاث بانت طالق وقصدا تحقيقه باللفظ فثلاث والا فواحدة والترجيح
من زيادة المصنف وبه صرح في المنهاج كاصله وصحح في الانوار قول البوشنجي وقال الزركشي انه الصواب المنقول
عن الماوردي والقفال وغيرهما اما اذا حصل ذلك قبل انت طالق فلا يقع شي لخروجها عن محل الطلاق او
امساك فيه قبل تمام لفظه وردتها واسلامها قبل الدخول بها كموتها فيما ذكر فصل لو قال ولا نية
له انت طالق مل الدنيا او مثل الجبل او اعظم الطلاق او اكبره بالموحدة او اطوله او اعرضه او اشده
او نحوها وقعت واحدة فقط رجعية وكذا لو قال بعدد التراب بنا علي قول الجمهور ان التراب اسم
جنس لا جمع وقال البغوي عندي يقع الثلاث بنا علي عكس ذلك وهو قول المبرد والترجيح من زيادة المصنف
وهو ما عليه الامام والحاوي وصاحب الذخاير وغيرهم ورجح الاذرعي والزركشي قول البغوي قالا ولا ينبغي
العدول عنه قال ابن العماد وهو المتجه لان التراب ان لم يثبت كونه جمعا فهو اسم جنس جمعي واحده ترابة
او بعدد شعر ابليس لانه نجز الطلاق وربط عدده بشي شككنا فيه فيوقع اصل الطلاق ونلغي العدد
اذ الواحدة ليست بعدد لان اقل العدد اثنان فان قال انت طالق بعدد انواع التراب او اكثر الطلاق
بالمثلثة او كله او يا ماية طالق وقع الثلاث لظهور ذلك فيها والتصريح بالضبط بالمثلثة من زيادته
او انت كماية طالق فوجهان احدهما يقع ثلاث لوقوع التشبيه في العدد واختاره ابن الصباغ واقتصر
عليه الروياني وثانيهما واحدة لانها المتيقنة واختاره الزركشي او انت طالق طلقة واحدة الف مرة
او كالف او انت طالق بوزن الف درهم ولم ينو عددا في الثلاث فواحدة فقط يقع لان ذكر الواحدة
في الاوليين يمنع لحوق العدد وذكر الوزن في الثالثة ملغي لان الطلاق لا يوزن واستشكل حكم الاوليين
بمنع لحوق العدد او قال انت طالق ان او ان لم طلقت لانه لو اتي بالتعليق بلا قصد لم يقع
فهنا اولي الا ان قصد التعليق او الاستثنا فلم يتمه فلا تطلق ويصدق في دعوي ذلك للقرينة
الظاهرة وسياتي في اول الباب السادس ما حاصله الوقوع الا بقرينة اخري بان منع اتمام الكلام
وصححه المصنف ثم فلو تعذرت مراجعته بموت او غيره والافرنيه فالقياس الوقوع لا عدم كما زعمه الاسنوي
لان سكوتهم عن الاتمام بلا مانع دال علي الاضطراب عنه ويدل لذلك الاستنثا السابق ولا ايعاز من
قوله ان الصيغة وضعها التعليق لان دلالتها علي ما وضعت له مشروط بذكر مدخولها مع انه يحتمل
ان يجاب الطلاق نحو ان كنت زوجتي الطرف الثاني فان قال لمدخول بها انت طالق انت طالق
او قال لها انت مطلقة انت مسرحة انت مفارقة متواليا فيهما وكذا لو لم يكرر انت بان
قال انت طالق طالق او انت مطلقة مسرحة مفارقة وقع الثلاث ان قصد الاستيناف وكذا

مطلب قال انت طالق بعدد التراب

مطلب طلاق المريض

الباب الثالث

ان الحلف على ظاهر اللفظ لان قصد التأكيد فلا يقع الثلاث مطلقا بل فيه تفصيل ذكره بقوله
فان اكد الاولى بالاخيرتين فواحدة فقط تقع لان التأكيد في الكلام معهود في جميع اللغات او اكدها
بالثانية او اكدها الثانية بالثالثة فطلقتان تقعان عملا بقصده فلو اكد الاولى بالثالثة
فثلاث لتخلل الفاصل بين المؤكد والمؤكد واحترز بقوله اولا متواليا عما لو فرق فلا يقبل منه ديّنا لبعد
الفصل نعم يدين كما صرح به الاصل ولو قال انت طالق وطالق وطالق وقال اكدت الاولى بالاخيرتين
او باحداهما لم يقبل ظاهرا لاختصاصهما بالعاطف الموجب للتغاير او اكدت الثانية بالثالثة قبل
لتساويهما وتطلق ثلاثا بقوله انت طالق وطالق فطالق للمغايرة وكذا وبقوله انت طالق وطالق
بل طالق وكذا بقوله انت طالق وطالق بل طالق وكذا بقوله انت طالق وطالق لا بل طالق ونحو ذلك
مما اشتمل على المغايرة ولا يقع على غير المدخول بها من ذلك الا طلقة وان قصد الاستيناف لانها تبين بها
فلا يقع بما بعدها شيء ويخالف قوله انت طالق ثلاثا حيث يقع به الثلاث لان قوله ثلاثا بيان لما قبله بخلاف
ذلك ومحله في المنجز فلو قال لغير مدخول بها الاولى والاخصر فلو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق وطالق
وطالق او عكس كما صرح به الاصل فدخلت وقعت الثلاث لتعلقها بالدخول ولا ترتيب بينها وكما لو قال
لغير المدخول بها واستشكل هذا في صورة العكس بانه يخالف ما يأتي في الاستثناء من انه لو قال انت طالق واحدة
وثلاثا ان شاء الله او نحوه اختص الاستثناء بالاخيرة وتقع واحدة وقياسه هنا وقوع واحدة منجزة
ويجاب بان التعليق بالمشيئة كالاستثناء في انه لا يجمع فيه بين معرف فاختص بالاخير لا ان عطف بثم ونحوها
مما يقتضي الترتيب فلا يقع الثلاث بل واحدة فقط لانها تبين بالاولى ووقع لصاحب الانوار الحاق الفاء
بالواو واخذه من اقتصارهم على التمثيل بثم وهو عجيب ولو كرر لمدخول بها او غيرها ان دخلت الدار
فانت طالق كان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت
طالق ودخلت لم يتعدد اي الطلاق الا ان نوى الاستيناف فيتعدد بخلاف ما لو نوى الاستيناف
في نظيره من الايمان لا تتعدد الكفارة لان الطلاق محصور في عدد فقصد الاستيناف بخلاف الكفارة
ولان الكفارة تشبه الحدود المتحدة الجنس فتتداخل بخلاف الطلاق ويحمل المستثنى منه ما لو نوى التأكيد
او اطلق فلا تعدد فيهما كما لا تتعدد الكفارة فيها لو حنث في ايمان بفعل واحد والتصريح بالترجيح في
الاطلاق من زيادته وبه صرح المتولي في فتاويه ولو طال فصل وتعدد مجلس غاية للمستثنى منه
لا للمستثنى فلو قال ولو طال الفصل ولا تعدد مجلس كان غاية للمستثنى فان قال لها ان دخلت الدار
فانت طالق طلقة وان دخلت الدار فانت طالق طلقتين فدخلت طلقت ثلاثا وان كانت غير مدخول
بها لان الجميع يقع دفعة واحدة وظاهر انه لو حذف العاطف كان الحكم كذلك ووقع للممسوسة اي المدخول
بها بقوله انت طالق طلقة بل طلقتين ثلاث وفارق نظيره في الاقرار بدليل انه لو اعاد اللفظ هنا
تعدد فصل تعدد الطلاق بخلافه ثم ويقع لها بقوله انت طالق طلقة بل ثلاثا ان دخلت الدار طلقة
منجزة وطلقتان معلقتان ردا للشرط الى ما يليه خاصة لاجل بل وبقوله انت طالق طلقة فطلقة
او طالق وطالق طلقتان بخلافه في غير الممسوسة يقع عليها طلقة واحدة لانها تبين بها ويقع للممسوسة
بقوله انت طالق ثنتين في واحدة ثلاث ولغيرها ثنتان كما صرح به الاصل ويقع بقوله انت طالق

طلقة

103

طلقة قبل الدخول او بعد طلقة او بعدها او قبلها طلقة او مع طلقة او معها طلقة او تحت طلقة
او تحتها طلقة او فوق طلقة او فوقها طلقة طلقتان للممسوسة يقعان معا في مع سماع الكلام
معا وفي غيرها بتمام الكلام بان يقع اولا المضمنة المنجزة في قوله انت طالق طلقة قبلها
طلقة او بعد طلقة او فوق طلقة او تحتها طلقة وبالعكس في قوله انت طالق طلقة بعدها طلقة
او قبل طلقة او فوقها طلقة او تحت طلقة على كلام يأتي في تحت وفوق وكذا غير الممسوسة يقع عليها
طلقتان في قوله مع طلقة او معها طلقة لاقتضائه معنى الضم والمقارنة فيقعان معا لا ترتيب بخلاف
بقية الالفاظ لا يقع بها الا واحدة لظهور الترتيب فيها وتعذره في غير الممسوسة هذا مفهوم كلام المتولي
لكن الذي نقله قبله عن الامام والغزالي انها كمع وهو المعتمد وعليه مشى شراح الحاوي الصغير فان اراد
في الممسوسة ببعد في قوله طلقة بعد طلقة او طلقة بعدها طلقة اني سا طلقها بعد هذا طلقة دين
فلا يقبل ظاهرا الا ان اراد بقبلها انه او غيره من زوج اخر سبق منه طلاق في نكاح قبل ذلك كما فيما اذا قال
لها انت طالق في الشهر الماضي وفسر بهذا والتصريح بمسألة سبق الطلاق منه من زيادته على الروضة
وان قال لغير ممسوسة انت طالق ثلاثا او احدى عشرة طلقت ثلاثا كما لو قال للممسوسة وسيأتي
او قال لها انت طالق واحدة ومائة او احدى وعشرين او طلقة ونصفا او طلقة بل طلقتين او
طلقة بل ثلاثا فواحدة فقط تقع لانها بانت بها لعطف ما بعدها عليها بخلافه في احدى عشرة لانه مركب
فهو بمعنى المفرد فان قال ذلك للممسوسة تعدد في ذلك كله كما مر بعضه او قال انت طالق تطليقة
قبلها مال في الاصل او بعدها كل تطليقة طلقت الممسوسة ثلاثا مع ترتيب بين الواحدة وباقي الثلاث
وطلقت غيرها واحدة اما في بعدها فظاهر واما في قبلها فلان الواقع انما هو المنجز لا المضمن لئلا يلزم
الدور او قال للممسوسة او غيرها انت طالق حتى يتم الثلاث او اكملها او اوقعها عليك ولم ينو الثلاث
فواحدة وقيل ثلاث والترجيح من زيادته او انت طالق الوانا من الطلاق فواحدة ان لم ينو عددا ولو
قال انواعا من الطلاق او اجناسا منه او اصنافا فالظاهر وقوع الثلاث وان لم يطلقها بالمطلق قال
انت طالق وقال اردت تلك الطلقة فهل تقبل منه او يقع طلقة اخرى وجهان اقربهما الاول ولو
قالت طلقني ثلاثا او طلقني وطلقني وطلقني او طلقني طلقني طلقني كما صرح به الاصل فقال طلقتك
او انت طالق ولم ينو عددا فواحدة وفيه نظر لان الجواب منزل على السؤال فيقتضي وقوع ثلاث
كما مر فيما لو قال طلقي نفسك ثلاثا فقالت بلا نية طلقت والنظر من زيادته وقد يجاب عنه بان العامل
في ملك مالك للطلاق بخلافه في هذه ولو طلقها طلقة رجعية ثم قال جعلتها ثلاثا لغا فلا يقع به شيء
قسوع ولو قال انت طالق اقل من طلقتين واكثر من طلقة وقع طلقتان كما نقله الاسنوي عن ابي المعالي
وصوبه الطرف الثالث في الحساب وهو انواع ثلاثة الاول حساب الضرب وما يذكر معه
فان قال انت طالق طلقة في طلقة واراد مع طلقة وقع طلقتان كما مر نظيره في الاقرار او
الظرف او الحساب او لم يرد شيئا فواحدة لانها مقتضى الظرف وموجب الحساب ولم يعلمه
والمحقق عند عدم الارادة او انت طالق طلقة في طلقتين واراد مع فثلاث او الحساب
فان علمه فطلقتان لانهما موجبه والا بان لم يرد شيئا او اراد الحساب ولم يعلمه فواحدة

فقط ولو قال اردت ما يقتضيه الحساب لانه ما لا يعلمه لا يصح ارادته وكذا يقع به واحدة ان
قصد الظرف لانه مقتضاه والتصريح بهذه من زيادته وصرح به الغزالي او انت طالق نصف
طلقة في نصف طلقة ولم يرد كل نصف من طلقة فطلقة سوا اراد المعية وهو ظاهر ام الظرف
او الحساب او اطلق لان الطلاق لا يتجزى وكذا تقع طلقة بقوله انت طالق طلقة في نصف
طلقة الا ان اراد المعية فطلقتان او انت طالق واحدة وربعا او نصفا في واحدة وربع
ولم يرد المعية فطلقتان وان اراد المعية فثلاث بتكملة الكسر في الاربع ولو طلق بعدد طلاق زيد
كان قال طلقتك مثل ما طلق زيد او عدد طلاقه او نواه اي العدد وهو يجهله فيهما فواحدة
لانه المتيقن ولو قال انت طالق من واحدة الى ثلاث فثلاث ادخالا للطرفين ويفارق نظيره
في الضمان والاقرار بان الطلاق محصور في عدد فالظاهر استيفاؤه بخلاف ما ذكر كما قدمته في
باب الضمان وكذا يقع الطلاق لو قال انت طالق ما بين الواحدة الى الثلاث اذ ما بين بمعنى من
بتقديره الى وهذا من زيادته ونقله القمولي وجزم عن الروياني قال انت طالق ما بين الواحدة والثلاث
فواحدة لانها الصادقة بالبينية بخلاف الثلاث بمعنى الثالثه النوع الثاني في التجزي الطلاق لا
يتجزى بل ذكر بعضه كذكر كله لقوته سوا ابهم او عين بقوله انت طالق بعض طلقة او نصف طلقة
يقع به طلقة ولو زاد في اجزا الطلقة فقال انت طالق ثلاثة انصاف طلقة او اربعة اثلاث طلقة فطلقتان
لان الاجزا متى زادت على طلقة حسبت الزيادة من طلقة اخرى والغى ما اضيف اليه فيصير كما لو قال انت
طالق طلقة ونصف طلقة او انت خمسة انصاف او سبعة اثلاث او نحوها مما جاوزت فيه الاجزا
طلقتين فثلاث او انت طالق نصفي طلقة او ربع ونصف طلقة او ربعي طلقة فطلقة ان لم يرد
كلا اي كل جزء من طلقة فان اراده وقع ثنتان وكذا تقع طلقة بقوله انت طالق نصف طلقتين
ولم يرد كل نصف من طلقة لان نصفهما طلقة وحمل اللفظ عليه صحيح فلا نوقع ما زاد بالشك قال الامام والفرق بقوله
لفلان نصف هذين العبدين انهما شخصان لا يتماثلان فالاضافة اليهما اضافة الى كل منهما والطلقتان
يشبهان العدد المحض ولو قال له علي نصف درهمين لزمه درهم لانه نصفهما او له علي ثلاثة انصاف درهم
فدرهم ونصف لان المال يتجزى ويقع بقوله انت طالق نصفي طلقتين او ثلثي طلقتين طلقتان لانه في المعنى
اضاف كل جزء الى طلقة ويقع بثلاثة انصاف طلقتين او ثلاثة انصاف الطلاق ثلاث اما في الاولى
فلان نصفي طلقتين طلقتان كما مر فثلاثة انصافهما ثلاث طلقات واما في الثانية فلصرف اللفظ
المعرف بال الى الجنس والتصريح بالترجيح فيها من زيادته ولو قال انت طالق نصف طلقة وثلث طلقة
وسدس طلقة طلقت ثلاثا لانه اضاف كل جزء الى طلقة فاقتضى التغاير وان لم يكرر الطلقة ولم
تزد الاجزا عليها كان قال نصف وثلث وسدس طلقة او كررها لكن حذف الواو كان قال نصف طلقة
ثلث طلقة سدس طلقة او لم يكررها بل حذف الطلقة او الواو وكررت الطلقة كنصف طلقة ثلث
طلقة ربع طلقة فطلقتان كما لو قال ثلاثة انصاف طلقة او قال انت طالق نصف طلقة ونصفها
ونصفها فثلاث الا ان اراد بالنصف الثالث التاكيد فطلقتان وان قال انت طالق واحدة
او ثنتين على سبيل الانشا تخير بينهما كما لو قال اعتقت هذا او هذين او على سبيل الاخبار

شاكا

شاكا لم يلزم الثانيه لان الطلاق لا يقع بالشك ولا ينافي التخيير في الاولى عدمه
فيما لو قال انت طالق اليوم او غدا او للسنه او للبدعه حيث لا يقع الطلاق الا
غدا او بعد انتقالها للحالة الاخرى لان ذاك محمول على ما اذا لم يختر خلافه وانما
سكتوا عن التخيير ثم لان لوقوع الطلاق غاية ينتظر لاجلها فيه هنا النوع الثالث
التشريك فان اوقع على اربع بان قال اوقعت عليكن طلقة طلقن واحده واحده
او اربعا او ثلاثا او ثنتين فكذلك اي يطلقن واحده واحده لان ما ذكر اذا وزع
عليهن خص كلا منهن طلقه او بعضها فتكمل الا ان نوى توزيعهن اي توزيع
كل طلقه عليهن فثلاثا ثلاثا يقعن في صورتي الاربع والثلاث وثنتين ثنتين
في صورة الثنتين ولبعده عن الفهم لم يحمل عليه اللفظ عند الاطلاق او اوقع
عليهن خمسا او ستا او سبعا او ثمانيه طلقهن طلقتين طلقتين فان اراد التوزيع
او قال تسعا فثلاث وان اوقع بينهن ثلاثا مثلا واستثنى بقلبه احداهن واخبر به
لم يقبل ظاهرا لان ظاهر اللفظ يقتضي الشركة كما لو قال اوقعت الطلاق بينكن
ودين لاحتمال ما قاله فان قال اردت طلقتين من الثلاث لعمرة وواحده للباقيات
وفي نسخة للجميع قبل لانه حينئذ لم يتعطل الطلاق في بعضهن وما ذكره من العدد
بينهن وان تفاوتن فيما يلحقهن فلو اوقع بينهن ثلث طلقة وربع طلقة طلقن
ثلاثا ثلاثا لان تغاير الاجزا وعطفها يشعر بقسمة كل جزء منهن فان اوقع بان
قال اوقعت بينهن طلقه وطلقه وطلقه فهل يطلقن ثلاثا ثلاثا لان التفصيل
يشعر بقسمة كل طلقه عليهن او واحده واحده كقوله ثلاث طلقات وجهان اوجههما
الاول وان اوقع بين اربع اربعا وقال اردت اني اوقعت على ثنتين طلقتين طلقتين
دون الاخريين لم اوقع عليهن شيا لحق الاوليين طلقتان طلقتان عملا باقراره
ولحق الاخريين طلقة طلقة لئلا يتعطل الطلاق في بعضهن والتصريح بهذه من زيادته
على الروضه ولو ذكرها عقب مسئلة عمرة كالرافعي كان انسب فرع لو طلق احدى
امراتيه وقال للاخرى اشركتك معها او انت كهي او مثلها ونوى طلاقها طلقت والا

فلا احتمال للفظ غير الطلاق والمراد باشركتك معها جعلها مشاركة لها في كونها
مطلقة لا في طلاقها اذ الطلاق الواقع عليها لا يمكن جعل بعضه لغيرها اما لو قال اشركتك
معها في الطلاق فتطلق وان لم ينو كذا صرح به ابو الفرج الزاز في نظيره من الظهار
وكذا تطلق لو اشركها في طلاق وقع على امراة غيره ونوى وان اشركها مع ثلاث
طلقهن هو او غيره واراد انها شريكة كل منهن طلقت ثلاثا او انها مثل احداهن
طلقت طلقة واحدة وكذا لو اطلق نية الطلاق ولم ينو واحدة ولا عددا لان جعلها
كاحداهن اسبق الى الفهم واظهر من تقدير توزيع كل طلقة قال القاضي ابو الطيب
ولو اوقع بين ثلاث طلقة ثم اشرك الرابعة معهن وقع على الثلاث طلقة طلقة وعلى الرابعة
طلقتان اذ يخصها بالشرك طلقة ونصف قال ومثله قول المزني في المنثور ولو طلق احدى
نسائه الثلاث ثلاثا ثم قال للثانية اشركتك معها ثم للثالثة اشركتك مع الثانية طلقت
الثانية طلقتين لان حصتها من الاولى طلقة ونصف والثالثة طلقة لان حصتها من الثانية
طلقة على ما يأتي ايضاح ذلك قريبا فان اشركها مع امراة طلقها هو او غيره ثلاثا ونوى فهل
تطلق واحدة لانها المتيقنة او ثلاثا لانه اشركها معها في كل طلقة او ثنتين ذكر هذا
الوجه من زيادته على الروضة وترجيحه من زيادته على الاصل اخذا من جزم الجرجاني به في
تحريره وغيره ومن كلام القاضي ابي الطيب السابق والظاهر ان كلا منهما اذا نوى الشركة
في عدد الطلاق ويدل له ان كلام المنثور مقيد بذلك حيث قال ثم قال للثانية اشركتك
في هذا الطلاق وكذا قال في الثالثة لكن القاضي اسقطه فالظاهر من قوله في هذا الطلاق
انه اراد العدد لا الطلاق اما اذا لم يذكر ذلك ولم ينوه فالاوجه في مسألتنا اذا لم ينو ذلك
وقوع واحدة وبه جزم صاحب الانوار وكلام الاصل يميل اليه وعمد المصنف في التعبير بالمذهب
كلام القاضي ابو الطيب التابع له الاذرعي والزركشي ولو طلق امرأتين ثم قال للاخريين
اشركتكما معهما ونوى فان نوى ان كلا منهما كالاوليين معا او انها تشارك كلا منهما في
طلقتيها طلقت كل منهما طلقتين وان نوى انها كواحدة منهما او اطلق فطلقة ذكره الاصل
فرع لو قال لاحدى امرأتيه ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال للاخرى اشركتك معها
صح ثم ان اراد اشراكها معها في تعليق طلاقها بدخول الاولى طلقت بدخولها وان اراد
اشراكها معها في ان طلاقها معلق بدخولها كما في الاولى تعلق طلاق كل منهما بدخول نفسها
فلو اطلق فالظاهر حمله على الثاني ولو قال اردت توقف طلاق الاولى على الثانية لم يقبل منه لانه دخول ح
رجوع

رجوع على التعليق الاول الباب الرابع في الاستثناء وهو ضربان
الاول الاستثناء بالا واخواتها فيشترط فيه ان لا يستغرق المستثنى
والمستثنى منه وان لا يفصل بينهما باكثر من سكتة التنفس والعي او التذكر
او انقطاع الصوت كما مر في الاقرار لان ذلك يعد فاصلا بخلاف الكلام الاجنبي
ولو يسيرا وهو اي الاتصال هنا ابلغ من اتصال الايجاب والقبول
في البيع ونحوه اذ يحتمل بين كلام اثنين ما لا يحتمل بين كلام واحد ويشترط
ان يقصده اي الاستثناء ولو قبل الفراغ من المستثنى منه لان اليمين
انما يعتبر بتمامها فلا يشترط من اوله ولا يكفي بعد الفراغ اذ لو كفى للزم عليه
رفع الطلاق بعد وقوعه ولو حذف لفظة ولو كان اولى وكذا يشترط ما
ذكر من الاتصال في التعليق بمشيئة الله تعالى وغيرها لانه تقييد كالاستثناء
فقوله طلقتك ثلاثا الا ثلاثا باطل للاستغراق فيقع الثلاث ولا يجمع
المعطوف والمعطوف عليه في المستثنى لاسقاط الاستغراق الحاصل
بجمعهما ولا في المستثنى لاثباته ولا فيهما كذلك كما مر بيانه في الاقرار
فلو طلق ثلاثا الا اثنتين وواحدة وقعت طلقة لان المستثنى اذا لم يجمع
مفرقه لم يبلغ الا ما يحصل به الاستغراق وهو واحدة او طلق ثلاثا
الا واحدة واثنتين وقعت طلقتان الغاء لقوله واثنتين لحصول
الاستغراق بها او طلق طلقتين وطلقة الا طلقة وقعت ثلاثا لان الطلقة
الواحدة مستثناة من طلقة فيستغرق فيلغو او طلق ثلاثا الا واحدة
وواحدة وواحدة طلقت واحدة لان الاستغراق انما حصل بالاخيرة
وكذا لو طلق ثلاثا الا واحدة وواحدة طلقت واحدة لجواز الجمع اذ لا استغراق
وان اختلف حروف العطف فقال انت طالق واحدة ثم واحدة بل واحدة
الا واحدة فثلاث يقع لانه استثنى واحدة من واحدة وهو مستغرق فلا يجمع
وان قيل بالجمع في غير هذه لتغاير الالفاظ ولو قال انت طالق واحدة وواحدة
وواحدة بل واحدة الا واحدة فثلاث يقع لانه استثنى واحدة من واحدة وهو
مستغرق فلا يجمع وان قيل بالجمع في غير هذه لتغاير الالفاظ ولو قال انت طالق

واحده وواحده وواخده الا واحده طلقت ثلاثا للاستغراق باستثناء
الواحده مما قبلها او قال انت طالق ثلاثا الا ثنتين الا واحده فطلقتان لان
الاستثنا من الاثبات نفي ومن النفي اثبات كما مر في الاقرار **فصل**
يقع ثلاث اي بقوله انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحده طلقة لانه يتصف الاستثنا
الثاني للاول اخرجه عن الاستغراق فكانه استثنى طلقتين من ثلاثة لانه استثنى
منها ثلاثا الا واحده وثلث الا واحده ثنتان فلو قال ثلاثا الا ثلاثا الا ثنتين فطلقتان
لما علم مما قبلها او يقع بثلاث الا ثلاث الا ثنتين الا اثنتين طلقه الغا للاستثنا الثاني
لحصول الاستغراق به وبثلاث الا واحده الا واحده قيل يقع ثلاث لان الاستثنا
من الاثبات نفي وبالعكس وقيل ثنتان الغا للاستثنا الثاني فقط
لحصول الاستغراق به وقياس ما مر في التي قبلها ترجيح هذا وهو
ظاهر فلو قال انت طالق ثنتين الا واحده الا واحده فقيل يقع ثنتان لان
الاستثنا من النفي اثبات وبالعكس فالمعنى الا واحده لا يقع الا واحده
تقع فيضم الى ما بقي من الثنتين وقيل واحده الغا للاستثنى الثاني لما مر انفا
وهذا الوجه اذا جعل الاستثنا من الاثبات نفي وبالعكس انما يكون في الاستثنا
الصحيح لا في المستغرق اخر الكلام قال في الاصل ولو قال ثلاثا الا ثلاثا الا
ثنتين الا واحده فقيل ثنتان وقيل واحده قال الحناطي ويحتمل وقوع الثلاث
قال الرافعي وقد يوجه الاول بان الاستثنا الاول باطل لاستغراقه وكذا ما
بعده لترتبه على الباطل انتهى والاوجه الثاني **فصل** ولو زاد
المطلق على العدد الشرعي من الطلاق واستثنى انصرف الاستثنا الى اللفظ
المذكور لا الى العدد الشرعي لان الاستثنا لفظي فيتبع فيه موجب اللفظ
فتطلق بخمس الا ثلاثا طلقتين وبخمس الا ثنتين ثلاثا وباربع الا ثلاثا
طلقة وبست الا اربعا طلقتين وباربع الا ثلاثا الا اثنتين ثلاثا وبخمس
الا ثنتين الا واحده ثلاثا ولو قال ثلاثا وثلاثا الا اربعا فثلاث بناء على
ان المستثنى منه لا يجمع مفرقه **فرع** لو قال انت بائن الا ابائنا او الا طالقا
ونوى بانت بائن الثلاث وقع طلقتان اعتبارا بنيته فهو كما لو تلفظ
بالثلاث ما استثنى واحده قال الرافعي وفي معناه ما لو قال انت طالق

الا طالقا

الا طالقا ونوي بانت طالق الثلاث وقوله سنا انفا انت طالق وطالق وطالق الا طلقة
كقوله انت طالق ثلاثا الا طلقه فيقع طلقتان تبعا في هذا اصله وهو مبني على جواز جمع المفرق
والاصح خلافه كما مر فلا صح انه يقع ثلاث الغا للاستثنا لاستغراق لا لاستغراقه وكذا
ان اطلق لذلك ولو قال بدل ستا انفا سوكدا لسلم من ذلك وقوله فيما ذكر الا طالقا
كقوله الا طلقة فيأتي فيه ما تقرر ولو قال عقب الاطلقة او الا طالقا كما في التي قبلها
كان اخصر ويقع بثلاث الا نصف طلقة ثلاث لانه ابقى نصف طلقة فيكمل لا يقال قد استثنى
النصف فيكمل فلا يقع الا طلقتان لانا نقول التكميل انما يكون في طرف الايقاع تغليبا
للتحريم ويقع ثلاثا الا طلقة ونصفا طلقتان لانه ابقى طلقة ونصفا فيكمل ولو قال طلقه
الا نصفا وقعت طلقه كما صرح به الاصل وهل يقع بثلاث الا طلقتين ونصفا ثلاث
عملا بما تقرر انفا او واحده لما مر انه لا يجمع المفرق فيلغو ذكر النصف لحصول الاستغراق
به وجهان اقيسهما الثاني ويقع بثلاث الا طلقتين الا نصف طلقة طلقتان لما علم
كما مر وكذا يقعان بواحده ونصف الا واحده الغا للاستثنا الواحده من النصف
للاستغراق وقيل يقع طلقه بناء على انا نجمع المفرق والترجيح من زيادته على الروضه
بل ظاهر كلامها ترجيح الثاني ولو اتى بثلاث الا انصافا واراد بالنصف نصف الثلاث او اطلق
وقع طلقتان وان اراد به نصف طلقه فثلاث لما علم مما مر ولو قال انت طالق ثلاثا الا
اقله ولا نية له في الاستقصا تطلق ثلاثا لان اقل الطلاق بعض طلقه فيبقى طلقتان
والبعض الباقي فيكمل والسابق الى الفهم ان اقله طلقه فتطلق طلقتين ولو قدم الاستثنا
على المستثنى منه فقال انت طالق الا واحده ثلاثا فكتاخيره عنه فيقع في هذا المثال
طلقتان وقيل لا يصح الاستثنا فيقع الثلاث لان الاستثنا لا يستدرك ما تقدم
من الكلام والترجيح من زيادته وهو موافق لما صححه الاصل في الايمان ولما نقله بعد عن
القاضي من صحة الاستثنا في قوله اربعكن الا فلانه طوالق **فرع** لو قال انت طالق
ثلاثا غير واحده بنصب غير وقع طلقتان او برفعها قال الماوردي والروياني قال اهل
العربية يقع ثلاث لانه حينئذ نعت لا استثنا قال وليس لاصحابنا فيه نص فان كان
المطلق من اهل العربية فالجواب كما قالوه او من غيرهم كان على ما قدمناه من اختلاف
وجهين لاصحابنا قال الاذرعي وينبغي ان يستفسر القاضي ويعمل بتفسيره **الضرب**
الثاني التعليق بالمشيئة فان قال انت طالق ان شاء الله اي طلاقك قاصدا
للتعليق لم تطلق لخبر من حلف ثم قال ان شاء الله فقد استثنى رواه الترمذي
وحسنه والحاكم وصححه ولان المشيئة المعلق بها غير معلومة ولان التعليق بها
يقتضي حدوثها بعده كالتعليق بمشيئة زيد ومشيئته تعالى قديمة لا يتصور
حدوثها فان لم يقصد بالمشيئة التعليق بان سبقت الى لسانه لتعوده لها كما هو
الادب او قصد بها التبرك او ان كل شي بمشيئته تعالى ولم يعلم هل قصد التعليق

ماجه

ام لا طلقت وليس هذا كالاستثنا المستغرق لان ذاك كلام متناقض غير منتظم
والتعليق بالمشيه منتظم فانه يقع معه الطلاق وقد لا يقع كما تقرر وكذا يمتنع بها
انعقاد ساير التصرفات كالعتق والنذر والبيع واليمين والتعليق كقوله انت
طالق ان دخلت الدار ان شاء الله ومتى واذا ونحوهما مثل ان فيما ذكر وتقديم
التعليق على المعلق به كتاخيره عنها كقوله ان شاء الله انت طالق ولو فتح همزة
ان او ابدلها باذ وبما كانت طالق ان شاء الله بفتح الهمزة او اذ شاء الله او ما
شاء الله طلقت في الحال واحده لان الاولين للتعليل والواحدة هي اليقين
في الثالث وسوى في الاول النحوي وغيره كما صحح الاصل بتصحيحه هنا لكن المصنف
فرق بينهما تبعا لتصحيح المنهاج ولتصحيح الروضة ابدال التعليل بالحمل وتبعه على
ذلك في المحل الاول ولو قال انت طالق واحدة وثلاثا او اثنتين كما صرح به الاصل
ان شاء الله طلقة واحده لاختصاص التعليق بالمشيه بالاخير كما في الاستثنا ان شاء الله تطلق ثلاثا
المفرق كما مر وفي عكسه بان قال انت طالق ثلاثا وواحده ان شا الله او قال حفصة طالق
لذاكر وكذا انت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله كما صرح به الاصل طلقت
وعمرة طالق ان شاء الله ولم ينو عود الاستثنا الى كل من المتعاطفين لا تطلق واحدة
حفصه دون عمرة لذاكر لخلاف قوله حفصه وعمرة طالقان ان شاء الله
منهما وما ذكره هو ما صرح به الرافعي في نسخه الصحيحه ووقع في الروضه تبعا لبعض
نسخ الرافعي السقيمه ان ذاكر جواب لقوله حفصة وعمرة طالقان ان شاء الله او
قال انت طالق واحده ثلاثا او ثلاثا ثلاثا ان شاء الله لم تطلق لعود المشيه الى
الجميع لحذف العاطف ولو قال يا طالق ان شاء الله او انت طالق ثلاثا يا طالق ان
شاء الله وقعت طلقه لان النداء لا يقبل الاستثنا لاقتضايه حصول الاسم
او الصفه والحاصل لا يعلق بخلاف انت طالق فانه كما قال الرافعي قد يستعمل عند القرب منه
ويتوقع الحصول كما يقال للقريب من الوصول انت واصل وللمريض المتوقع قرب شفاه
انت صحيح فينتظم الاستثنا في مثله فعلم انه يا طالق لا يقبل الاستثنا فهو كقوله ان
شاء الله انت طالق ثلاثا يا زانيه فانه يحد للقذف بقوله يا زانيه ولا تطلق لرجوع الاستثنا
الى الطلاق خاصه وتخلل يا طالق او يا زانيه لا يقدح لانه ليس اجنبيا عن المخاطبه فاشبه
قوله انت طالق ثلاثا يا حفصه ان شاء الله وكذا تطلق طلقة واحدة لقوله انت يا طالق
وان قال انت طالق انت طالق ان شاء الله قاصدا للتاكيد
طالق ثلاثا ان شاء الله لامر فرع لا تطلق بقوله انت طالق ان لم او اذا
لم او ما لم يشأ الله لم تطلق كما لو قال انت طالق ان شاء الله ولان التعليق بذالك يقتضي
اي طلاقك لان المعلق به غير معلوم ولانه لو قال انت طالق ان اجتمع السواد
الوقوع بدون مشيته تعالى وهو محال فاشبه ما لو قال
والبياض

والبياض ولان الطلاق لو وقع لكان بمشية الله تعالى ولو شاء الله وقوعه
لا تنفي عدم مشيته فلا يقع لانتفاء المعلق به وكذا لا تطلق بقوله انت طالق
الا ان يشا الله اي طلاقك للشك في عدم المشيه ولان الاستثنا المشية
موجب حصر الوقوع في حال عدمها وذالك تعليق بعدمها وهو يمنع الوقوع كما مر
فان قال انت طالق ان لم يشا زيد او ان لم يدخل الدار فان لم توجد المشيه
من زيد في الاولى والدخول منه في الثانيه في الحياة طلقت قبيل الموت او
قبيل جنون اتصل به اي بالموت لتحقق عدم المشية والدخول المعلق به حينيذ به
ويحل الثاني في المشية ونحوها لا في الدخول ونحوه وكالجنون ما في معناه كالاغما
والعي اما اذا وجد ذالك فلا تطلق وان مات زيد وشك في مشيته ودخوله لم
تطلق للشك في الصفه الموجبة للطلاق فلا تطلق وكذا الحكم لو قال انت طالق
الا ان يشا زيد فيأتي فيه ما ذكر في ان لم يشا الله فتطلق ان لم توجد المشيه لا ان
وجدت ولا ان مات وشك في مشيته كما لو قال الا ان يشاء الله ويفارق الحنث
في نظيره في الايمان بان الحنث هنا يؤدي الى رفع النكاح بالشك بخلافه ثم لا يقال
والحنث ثم يؤدي الى رفع براة الذمة بالشك لانا نقول النكاح جعلي والبراه
شرعيه والجعلي اقوى من الشرعي كما صرح به في الرهن او قال او انت طالق ان لم
يشا زيد اليوم ولم يشا فيه طلقت قبيل الغروب فالمعنى هنا كالعمر فيما مر
وقوله انت طالق ان لم يشا الله او زيد او الا ان يشا تعليق بعدم مشيه للطلاق لم تطلق وان قال
الطلاق لا بمشية عدمه فان وجدت المشيه حالا في الاولى وقبل
لم اشا اي الطلاق بل عدمه او سكت حتى مات طلقت ان لم يشأ الطلاق فان
موته في الثانيه هذا كله بناء على ما قدمه من ان المعنى ان لم يشأ كما صرح به الرافعي
اراد ان لم يشأ عدم الطلاق قبل منه ورتب عليه مقتضاه

الباب الخامس في الشك في الطلاق

بان شك في وقوع الطلاق منه او في وجود الصفه المعلق بها كقوله ان كان هذا
الطاير غرابا فانت طالق وشك هل كان غرابا او لا لم تطلق لان الاصل
عدم الطلاق وبقا النكاح او شك في العدد بان طلق وشك هل طلق
واحدة او اكثر اخذ بالاقل لان الاصل عدم الزائد عليه ويستحب الاحتياط
بمراجعة او طلاق لخبر دع ما يريبك الى ما لا يريبك رواه الترمذي وصححه

لتيقن الحمل او البائن بدون ثلاثة
فان كان الشك في اصل الطلاق الرجعي راجع
جدد النكاح او بثلاث امسك عنها وطلقها ثلاثا قال الرافعي لم تحل لغيره
يقينا وان كان الشك في العدد اخذ بالاكثر فان شك في وقوع طلقتين
او ثلاث لم ينكحها حتى تنكح زوجا غيره **فصل وان علق شخص له**
زوجتان او امتان **بنقيضين كان كان** هذا الطاير **غرابا فانت طالق**
اوانت حره **وان لم يكن غرابا فضرتك طالق** او فضرتك حره **واشكل** حاله
وقع الطلاق او العتق **على احدهما** لحصول احدى الصفتين **واعتزلهما**
وجوبا الى ان يتبين الحال لاشتباه المباحة بغيرها **وعليه البحث** عن الطاير
والبيان لزوجته اوامته الى ان يتضح له لتعلم المطلقة او المعتقة من غيرها
وهذا في الطلاق البائن وفي الرجعي اذا انقضت العدة لما سياتي من عدم
وجوب البيان فيما لو طلق احدى زوجتيه طلاقا رجعيا **او** علق **شخصان**
كل منهما بعتق صوابه عتق **امه** كان قال احدهما ان كان هذا الطاير
غرابا فانت حره وقال اخر ان لم يكن غرابا فامتي حره واشكل حاله **فلا شي عليهما**
فلكل منهما التصرف في امته كما لو انفرد بالتعليق فتعليق الاخر لا يصير حكمه
كما لو سمع صوت حدث بين اثنين ثم قام كل الى الصلاه لم يعترض عليه **فان**
قال احدهما حنث صاحبي او ما حنثت انا **وملك امه ولو بعد بيع امته**
عتقت مجانا اي بلا رجوع بثمنها ان كان اشتراها لاقراره بحريتها والا اي
وان لم يقل احدهما شيئا **اعتزلهما** جميعا **ان كانتا في ملكه او من بقي** منهما ان كانت
احدهما فقط في ملكه ويومر بالبحث والبيان **كما لو كانتا حينيد** اي حين التعلق
في ملكه وعليه البحث عن حقيقه الحال **ومنع التصرف فيهما حتى يتبين** الحال
وقوله او من بقي شامل لبقاء امته ولبقاء امة صاحبه وهو الذي اقتصر عليه الاصل
وفيه كلام او صحته في شرح البهجه **وان قال ان كان ذا الطاير غرابا فانت طالق**
او حمامه فضرتك طالق ولم يعلم انه غراب او حمامه او غيرهما **لم يطلق واحد منهما**
فصل لو طلق احدى امراتيه بعينها **ونسي**ها اعتزلهما جميعا
لما مر قبل الفصل ولا مطالبة في البيان لان الحق لهما ان كذبتاه وادعت
حتى يتذكر فان صدقتاه في النسيان فلا مطالبة في البيان لان الحق لهما
واحدة وقالت انا المطلقة لم يمكن في الجواب نسيت او لا ادري لانه الذي ورطت
نفسه

108
نفسه بل يحلف انه لم يطلقها كما ذكره بقوله **ومن ادعت منهما الطلاق**
يحلف لها يمينا جازمة فان نكل حلفت وقضي بطلاقها ولو ادعت كل
منهما او احديهما انه يعلم انها اياها بالطلاق وسالت تحليفه على انه لا يعلم
ذالك ولم يقل في الدعوى انها المطلقة فالوجه كما قال الاذرعي قبول هذه
الدعوى وتحليفه على ذالك **فصل اسم زوجته زينب فقال**
زينب طالق واراد زينب اخرى **اجنبية او امة لم يقبل ظاهرا**
ويدين ويفارق ما لو قال احديكما يتناولهما تناولا واحدا ولم يصرح
باسم زوجته ولا بما يقوم مقامه بخلاف زينب والظاهر انه يطلق زوجته
لا غيرها **او** اراد فيما لو نكح امراة نكاحا صحيحا واخرى نكاحا فاسدا وقال احديكما
طالق **فاسدة النكاح قبل** كما لو اراد الاجنبية فيما ذكره بعد بل اولى هذا ما
في الاصل وعبارة المصنف تصدق به وبان يكون اسم كل من هاتين المراتين
زينب ويعلق بقوله زينب طالق واراد فاسدة النكاح بل عبارته
ظاهرة فيه وهو ظاهر **ولو قال لها** اي لزوجته **ولاجنبية** او امته **او رجل**
او دابه احديكما طالق طلقت ان نواها او اطلق **فان نوى الاجنبيه او**
الامة لا الرجل والدابه قبل منه **بيمينه** لاحتمال اللفظ لكل منهما على
المسموع كون كل من الاجنبيه والامة محلا للطلاق بخلاف الرجل والدابه
فصل لو قال لزوجتيه احديكما طالق وجب فور التعيين ان
عين لتميز المحرمة من غيرها فان اخر بلا عذر عصي فان امتنع حبس وعزر
قال الاسنوي وقضية ذالك انه لو استمهل لم يمهل لكن قال ابن الرفعة
يمهل لقول الروياني فيمن اسلم على اكثر من اربع واستمهل امهل ثلاثة
ايام وما قاله ابن الرفعه ينبغي ان يكون محله فيما ابهم او عين ونسي فان
عين ولم يدع نسيانا فلا وجه للامهال هذا **في غير رجعي** اما فيه فلا يلزمه
فور التعيين ولا البيان لان الرجعية زوجته **وان ماتتا** فانه يجب فور التعيين
والتبيين ليتبين حال الارث **ولا تعزر في** دعوى **النسيان** بقيد زاده
بقوله **ان كذبتاه** بل يحلف لهما كما مر بيانه **والطلاق يقع باللفظ** فيما اذا طلق
احديهما **ولو ابهم** لانه جزم به ونجزه فلا يجوز تاخيره الا ان محله غير معين

او غير مبين فيؤمر بالتعيين او التبيين لكن عدة الطلاق المبهم من التعيين
والمعين من اللفظ لعدم تعيين المحل في الاولى دون الثانية ولئلا يتاخر
العدة عن وقت الحكم بالطلاق كما يجب في النكاح الفاسد بالوطي ويحبس
من التفريق ويعتزلهما الى التعيين او التبيين لاشتباه المباحة بغيرها
وينفق عليهما الى ذلك لحبسهما عنده حبس الزوجات واذا عين او بين
لا يسترد المدفوع الى المطلقة لذلك صرح به الاصل فان بين الطلاق في
احديهما فللاخرى تحليفه بان تدعي عليه بانك نويتني وتحلفه فان نكل حلفت
وطلقتا الا ان عين في احديهما فليس للاخرى ذلك لان التعيين اختيار تشتهيه
فرع ليس الوطي لاحديهما كما ذكر تعيينا ولا تبيينا للطلاق في غير
الموطوءة لاحتمال ان يطأ المطلقة ولان ملك النكاح لا يحصل بالفعل ابتداء فلا
يتدارك بالفعل ولذلك لا تحصل الرجعة بالوطي فتبقى المطالبة بالتعيين
والتبيين فلو عين الطلاق فيمن وطيها لزمه المهر بناء على انها طلقت
باللفظ مع جهلها انها المطلقة وان بين فيها وهي ان لزمه الحد
لاعترافه بوطي اجنبية بلا شبهة والمهر لما مر بخلاف الرجعة لا حد بوطيه
لها وقضية كلامه كاصله انه لا حد في الاولى وان كان الطلاق باينا
وهو ظاهر بلا خلاف في انها طلقت باللفظ او لا لكن جزم في الانوار
بانه يحد فيها في الاوجه الاول والفرق لايح فان بين في غير موطوته قبل
فان ادعت الموطوءة انه ارادها بالطلاق ونكل عن اليمين حلفت وطلقتا
ولزمه مهرها ولا حد عليه للشبهة لان الطلاق ثبت بظاهر اليمين
وان قال المبين اي مريد البيان اردت هذه بل هذه او هذه مع هذه
او هذه وهذه طلقتا لانه اقر لهما بالطلاق ورجوعه بلكن بل عن الاقرار
بطلاق الاولى لا يقبل كما لو قال علي درهم بل دينار وهذا في الظاهر اما في الباطن
فالمطلقة من نواها فقط لان ذلك ليس انشاء انما هو اختيار ولو عطف
بثم او بالفا بان قال هذه ثم هذه او هذه فهذه طلقت الاولى فقط ٥
لفصل الثانية بالترتيب فلم يبق لها شي وكذا تطلق الاولى فقط لو قال هذه
قبل هذه او بعدها هذه كما صرح به الاصل فلو قال هذه بعد هذه فالمشار
اليها

اليها ثانيا هي المطلقة وان قال هذه او هذه استمر الاشكال والمطالبة بالبيان
فان قال وهن ثلاث بعد قوله احديكن طالق اردت هذه بل هذه او هذه طلقت الاولى
واحدى الاخريين ويؤمر بالبيان وان قال هذه او هذه بل هذه فبالعكس اي فيطلق
الاخيرة واحدى الاوليين ويؤمر بالبيان هذا اذا وصل الالفاظ بعضها ببعض
وهذا من زيادته احترز به عما اذا فصلها وحكمه يعرف مما ذكره بقوله وان قال هذه وهذه
او هذه وفصل الثالثة عن الاوليين بوقفة او تنفس اراد فالتردد للطلاق كاين
بينهما وبين الاوليين فعليه البيان فان بين فيها طلقت وحدها او في الاوليين
او احديهما طلقتا معا لانه جمع بينهما بالواو العاطفة فلا يفترقان وان فصل الاولى
عن الاخريين طلقت هي واحدى الاخريين فعليه بيان المطلقة منهما وعدل الى ذلك عن قول
اصله بتردد الطلاق بين الاولى واحدى الاخريين فان بين في الاولى طلقت وحدها وان
بين في الاخريين او احديهما طلقتا جميعا لقول الاسنوي تبعا للشاشي ان قوله تردد
بين الاولى واحدى الاخريين غلط وصوابه طلقت الاولى وتردد الطلاق بين الاخريين
لانه عطف الثانية بالواو والثالثة باو وقوله فان بين في الاولى طلقت وحدها غلط من
وجهين كونها لا تحتاج الى بيان وكون الطلاق لا يقع عليها مع الاولى وان لم يفصل
في هذه الصورة بان سرد الفاظها اي فصل الثانية عن الاوليين احتمل المعنيان
وفصل الاولى عن الاخريين فيسال ويعمل بما اظهر ارادته وان عطف الثانية باو والثالثة
بالواو فقال اردت هذه او هذه وهذه فبالعكس اي فان فصل الاولى عن الاخريين
فالتردد بينها وبينهما فان بين فيها طلقت وحدها او فيهما او في احديهما طلقتا
معا وان فصل الاخيرة عن الاوليين طلقت هي واحدى الاوليين وان لم يفصل احتمل
المعنيان هذا ان فصل بوقفة يسيرة ونحوها مما ينتظم معها الكلام فان طال
الفصل لغا ما بعده اذ لا يستقل بالافادة وان قال وهن اربع اردت هذه
بل هذه بل هذه طلقن جميعا وكذا يطلقن جميعا لو عطف بالواو
فلو عطف بالفا او بثم فقد علم حكمه مما مر فان قال هذه او هذه لا بل هذه وهذه
طلقت الاخيرتان واحدى الاوليين فعليه البيان ولا يخفى عكسه بان
قال هذه وهذه لا بل هذه او هذه فتطلق الاوليان واحدى الاخريين
فعليه البيان وان قال هذه وهذه او هذه وفصل الرابعة عن الثلاث
فالتردد بينها وبين الثلاث فعليه البيان وان فصل الثالثة عما قبلها فان فصل الاولى عما بعدها
طلقت الاوليان واحدى الاخريين فعليه البيان فان سرد الالفاظ
طلقت بالتردد بين الرابعة والمتوسطتين فعليه البيان
بان لم يفصلها احتمل المعاني الثلاثة اي فصل الرابعة وفصل الثالثة وفصل الاولى

فيساله ويعمل بما اظهر ارادته ويحل ذاكر اذا انفصل بوقفة يسيره ونحوها
كما مر نظيره وقس ما في الصور علي بعضها المذكوره فلو قال هذه او هذه
بل هذه او هذه طلقت احدي الاولتين واحدي الاخريين ولو قال هذه وهذه
او هذه وهذه فقد يفصل الاولي عن الثلاث الاخر ويضم بعضها الي
بعض فتطلق الاولي ويتردد الطلاق بين الثانيه وحدها وبين الاخريين
معا وقد يفرض الفصل بين الاولتين والاخريين والضم فيهما فتطلق
الاولتان والاخريان وقد يفرض فصل الرابعه عما قبلها فتطلق
الرابعه ويتردد الطلاق بين الثالثه وحدها وبين الاولتين معا
وان قال هذه المطلقه ثم قال لا ادري هي هذه او غيرها
طلقت ووقف الباقيات اي امرهن فان قال بعد ذلك تحققت
انها هي قبل منه ولم يطلق غيرها وان بين في غيرها حكم بطلاقها
ايضا ولم يقبل رجوعه عن الاقرار الاول هذا كله في تبيين
المعينه هذا ايضاح لان الكلام فيه حيث قال وان قال المبين فقال
لطلاقه او عين المطلق طلاقه المبهم
الي اخره وان عين المبهم هذه او هذه هذه او هذه
هذه وهذه او هذه فهذه او هذه ثم هذه او هذه
بل هذه لغت الثانيه لان تعيين المبهم انشا للاختيار لا
اخبار عن سابق وليس له الا اختيار واحده فيلغو ذكر اختيار غيرها
فرع لو ماتتا قبل البيان او التعيين وقف ميراثه بينهما حتي
يبين او يعين فان عين او بين والطلاق باين لم يرث من المطلقه
لبينونتها منه ويرث من الاخري ثم ان نوي معينة فبين
في واحدة فلورثة الاخري تحليفه انه لم يردها بالطلاق
لانه يروم الشركة في تركتها فان حلف فذاك وان نكل
حلفوا ولم يرث منها ايضا لان اليمين المردوده كالاقرار وان حلف

كما قلنا قال في الروضة كاصلها

كما قلنا قال في الروضة كاصلها طالبوه بكل المهر ان دخل بمورثهم والا فبل يطالبوه بالكل اي بكل
المهر لاعترافه انها زوجة ام بنصفه لزعمهم انها مطلقة قبل الدخول وجهان وفيه نظر لانه اذا حلف
قبل الدخول او بعده ورث نصف المهر او ربعه فلا يطالبوه الا بما زاد علي ارثه ويدفع النظر بان المراد
مطالبتهم بكل المهر او بنصفه مطالبتهم بنصيبهم من ذلك واقرب الوجهين المذكورين ثانيهما لزعمهم انها
مطلقة فهم منكرون استحقاق النصف وان عين امراة في الطلاق المبهم فلا اعتراض لورثة الاخرى
عليه لان التعيين الي اختياره وان كذبه ورثة المطلقة بعين المبينة للطلاق فلهم تحليفه انها المطلقة
وقد اقتصر الحاوي في الوارث لا يدعيه وادعوا مهرا استقر بالموت ان لم يدخل بها وتعبير الاصل هذه بزوجته
المعينه للطلاق يوهم انه اراد مسئلة الطلاق المبهم وليس مرادا لان التعيين لاختيار لا اخبار فلا يتوقع فيه
تكذيب وان مات قبلها اي قبل البيان والتعيين قام الوارث مقامه في التبيين لا في التعيين لان البيان
اخبار يمكن الوقوف عليه بخبر او قرينة والتعيين اختيار يصدر عن شهوة فلا يخلفه الوارث فيه كما لو اسلم
الكافر علي اكثر من اربع ومات قبل الاختيار لا يخلفه وارثه فيه وما ذكره هو ما صححه المنهاج ونص التنبيه خلاف
ما اقتضاه كلام اصله من انه يقوم مقامه في التعيين ايضا وشمل كلامه ما لو ماتتا قبله او بعده او احداهما قبله
والاخري بعده او لم تمت واحدة منهما او ماتت احديهما دون الاخرى وقال القفال ان ماتتا قبله لم يعين وارثه
ولم يبين اذ لا غرض له في ذلك لان ميراث زوجة من ربع او ثمن يوقف بكل حال الي الاصطلاح سوا اخلف زوجة
ام اكثر بخلاف ما اذا ماتتا بعده او بينهما فقد يكون له غرض في تعيين احداهما للطلاق فان توقف الوارث
في التبيين بان قال لا اعلم ومات الزوج قبل الزوجتين وقف من تركته ميراث زوجة بينهما حتي يصطلحا او يصالح
ورثتهما بعد موتهما وان ماتتا قبله وقف من تركتهما ميراث زوجة كما صرح به الاصل وان مات الزوج وقد مات
واحدة منهما قبله ثم الاخري بعده وقف ميراث الزوج من تركتها اي الاولي ووقف ميراث الزوجة منهما من تركته
حتي يحصل الاصطلاح ثم ان بين الوارث الطلاق في الميتة منهما اولا اي قبل ولم يحلفه الاخر لانه بنفسه بحرمانه من الارث
ولشركته الاخرى في ارثه وقبلت شهادته به علي باقي الورثة اي ورثة الزوج او بينه في المتاخرة او كانت
باقية لم تمت فلورثتها في الاولي او لها في الثانية تحليفه لانه يروم حرمانها من ميراث الزوج فيحلف علي البت
ان مورثه طلقها لان يمين الاثبات تكون علي البت ولورثة المعينة للنكاح تحليفه لانه يروم الشركة في تركتها
فيحلف علي نفي العلم ان مورثه طلقها ولا تقبل شهادته اي وارث الزوج علي باقي الورثة اي ورثة الزوجة بطلاق
المتاخرة للتهمة بجره النفع لنفسه ولو شهد اثنان من ورثة الزوج ان المطلقة فلانة قبلت شهادتهما ان مات
قبل الزوجتين لعدم التهمة بخلاف ما لو ماتتا قبله ولو مات بعدهما فبين الوارث واحدة فلورثة الاخرى تحليفه
انه لا يعلم ان الزوج طلق مورثتهم صرح به الاصل فرع لو ادعت في مسئلة الغراب في مسلم تعليق طلاقها
بكون الطائر غرابا انه غراب وانكر حلف علي البت انه لم يكن غرابا لا علي نفي العلم بكونه غرابا ولا يشبه بخلاف
ما اذا علقه اي الطلاق بدخول غيره ونحوه اي نحو الدخول وانكر حصوله فانه يحلف علي نفي العلم بذلك لان الحلف
ثم علي نفي فعل الغير واما نفي الغرابية فهو علي نفي صفة في الغير ونفي الصفة في كنفيها في امكان الاطلاع عليها قال
في الاصل قال الغزالي وفي القلب من هذا الفرق شي وليس ان يقال انما يلزم الحلف علي نفي الغرابية اذا تعرض
له في الجواب اما اذا اقتصر علي قوله لست بمطلقة فينبغي ان يكتفي منه بذلك كنظايره فصل لو قال ان

وادعي العتق حلف السيد اي ان كل حلف العبد وحكم بالطلاق بالاعتراف والعتق باليمين المردودة وكذا عكسه بان اعترف بعتق

كان هذا الطاير غرابا فنساي طوالق وان لم يكن غرابا فعبدي حر واشكل الحال بان قال لا اعلم انه غراب
او غيره وصدقوه اي النسوة والعبد او كذبوه وحلف على نفي العلم اعتزلهن اي النسوة ولم يستخدم العبد
ولم يتصرف فيه الى البيان لتيقن التحريم في احدهما كطلاق احدى زوجتيه ولا يفرع بلبنها ما دام حيا
لتوقع البيان وانفق على الجميع اما اذا نكل فيحلف المدعي منهما ويقضي له بما ادعاه فان اعترف بطلاقهن
بان قال حنثت فيهن او في يمينهن وصدق العبد فان صدقت النسوة فذاك والا يمين وان كذبته حلف لهن فان نكل
حلفن وحكم بالعتق والطلاق وانكاره للحنث في احدهما اعتراف بر في الاخر فقوله لم احنث في يمين العبد كقوله حنثت
في يمين النسوة وقوله لم احنث في يمين النسوة وكقوله حنثت في يمين العبد وان ادعت احداهن علمه بالطلاق
ونكل عن اليمين وحلفت طلقت واحدها فان ادعت عليه الاخرى حصد الاولى بقول الاصل اخرى فلم ان تحلف والايقع
النكول مع غيرها اي ولا يجعل نكوله في حق واحدة نكولا في حق غيرها قال البغوي وهذا بخلاف ما لو قامت احداهن
بينة على اقراره بالحنث حيث تطلق هي وصواحبها لان البينة حجة عامة كما لو قال لزوجتيه ان دخلتما الدار
فانتما طالقان فادعت احداهما الدخول وانكر صدق بيمينه فان نكل حلفت هي وطلقت دون صاحبتها وان اقامت بينة
على ذلك طلقت جميعا انتهى ولو ادعين كلهن علمه بالطلاق ونكل عن اليمين فحلف بعضهن دون بعض حكم بطلاق
من حلفت دون من لم تحلف ويجري هنا ما مر من الامر بالبيان والحبس والتعزير عند الامتناع صرح بذلك الاصل
ومتى مات قبل بيانه قبل البيان من الورثة ان عتق الاولى اي بينوا الحنث في العبد اضرارهم بالنفسهم بالتشريك
النسوة في التركة واخراج العبد عنها لا ان بينوه في النسوة فلا يقبل منهم للتهمة باسقاط ارثهن وارقاق العبد
وفي نسخة قبل من الوارث ان عين الى اخره وبناسبه قوله فان توقف بان قال لا اعلم اقرع بينهما رجا
خروج القرعة على العبد فانها مؤثرة في العتق وان لم تؤثر في الطلاق كما تقبل شهادة رجل وامراتين في السرقة
لتاثيرها في الضمان وان لم تؤثر في القطع وفي النكاح لتاثيرها في المال وان لم تؤثر في النكاح فان
خرجت للعبد عتق ويكون عتقه من الثلث ان علق في المرض والا فمن راس المال ولم يرثن من الزوج
ان ادعين طلاقا بائنا والا ورثن وان خرجت لهن استمر الاشكال اذ لا اثر للقرعة في الطلاق ولا نفاد
ووقف ارثهن والاولى لهن تركه للورثة فصل قال البوشنجي لو قال الاجنبي لنسائه انت طالق وهذه
او هذه فان فصل الثانية عن الاولين او الاولى عن الاخريين اولا اراد ذلك كما صرح به الاصل فالحكم كما سبق
في فروع ليس الوطي تعيينا ففي الاولى ان عين الثالثة طلقت وحدها او الاولين طلقتا وفي
الثانية تطلق الاولى واحدى الاخريين والتعيين اليه والا اي وان لم يفصل فان كان عارفا بان الواو
للجمع فالتردد بين الاولين والثالثة وان كان جاهلا به طلقت الاولى واحدى الاخريين فيعينها
ولو اصطف نسوة اربع صفا فقال الوسطى منكن طالق قال النووي كالقاضي طلقت احدى المتوسطين
لان اسم الوسطى لواحدة فلا تزاد عليها وسياتي في الكتابة فيما اذا قال ضعوا عن المكاتب اوسط النجوم
ما يؤيد ذلك عند التامل الصادق والتعيين اليه وان طلق زوجتيه رجعيا ثم قبل المراجعة طلق
احديهما ثلاثا وابهم المطلقة فله التعيين ولو بعد انقضاء العدة حتى تنكح غيره الباب السادس
في تعليق الطلاق وتعليقه جائز كالعتق ولانه يكره طلاقها فيدفع بتعليقه بنجيزه واستانسوا له بخبر
المؤمنون عند شروطهم رواه ابو داود باسناد حسن ولا يجوز الرجوع فيه كالحلف كما قدمه في الخلع

وصاح بر الاصل هنا فلا يقع قبل وجود الشرط ولو كان معلوم الحصول او قال عجلته اي الطلاق المعلق لتعلقه
بالوقت المستقبل كالجعل في الجعالة وصوم يوم معين نذره وقضيته كلام اصله انه لا يقع في الحال طلقة بقوله
عجلت الطلاق المعلق قال الاسنوي وليس كذلك بل يقع في الحال طلقة جزما وانما الخلاف في وقوع اخرى
عند وجود الصفة كما ذكره الامام وغيره انتهى واستشكل ابن عبد السلام بانه لم يقع التعجيل فينبغي ان لا تطلق
في الحال انتهى ويوجه وقوع الطلاق على نقله بان قايله الغى وصف التعليق ونوى طلاقا مبتدا فان قال انت
طالق وقال قصدت الشرط لم يقبل ظاهرا لان ظاهر الحال تدل على انه قدم على التعليق ان فصله وعدل عنه
الى التنجيز لا ان منع الاتمام كان وضع غيره يده على فيه وحلف فيقبل ظاهرا للقرينة وانما حلف لاحتمال انه
انه اراد التعليق على شي حاصل كقوله ان كنت فعلت كذا او قد فعله وسبق في باب تعدد الطلاق عن البوشنجي
حلافه ولعل هنا اصح منه وقد تقدم التنبيه عليه ثم وقوله وسبق الى اخره من زيادته وان قال ابتدا اي من غير
ذكر شرط مقتصر على فا الجزاء انت طالق وقال اردت الشرط فسبق لساني الى الجزاء لم يقبل ظاهرا لانه متهم
وقد خاطبها بصريح الطلاق والفا قد تزاد في غير الشرط وربما كان قصد ان يقول اما بعد فانت طالق وقوله
انت دخلت الدار انت طالق يحتمل الا التعليق لانه المفهوم منه وقيل يسال فان قال اردت التنجيز حكم به او التعليق
او تعذرت المراجعة حمل على التعليق والتصحيح بالترجيح من زيادته وصوب الاسنوي انه ان كان نحويا وقع
الطلاق الا ان يجعل ان نافية بدليل ما قالوه فيما لو فتح ان والا لم يقع شي ورد بان ما قاله في النحوي صحيح
ان نواه دون ما اذا اطلق لان ان المكسورة ظاهرة في الشرط والفا تحذف كثيرا فان جعل مكان الفا واوا
بان قال ان دخلت الدار وانت طالق وقصد التعليق بالاول او التنجيز بالثاني او قصد جعلها شرطين لعتق
ونحوه كطلاق قبل بلا يمين في الثاني وبيمين فيما عداه والا بان لم يقصد شيا فتعليق بالدخول من جاهل
بالعربية لانه المفهوم له من ذلك فقط اي دون العالم بها فلا يكون تعليقا ولا غيره لانه غير معتد عنده نعم
ان جعل ان نافية احتمل كون الواو للحال فلا يقع الطلاق او للعطف فيقع فيسال فان تعذرت مراجعته
بموت او غيره لم يقع شي بناء على ذلك الاسنوي قال وينبغي ما لو جهلنا انه عالم بالعربية او جاهل بها والمتجه
عدم الوقوع عند تعذر المراجعة وفرق النووي هنا بين الجاهل بالعربية وغيره كما تقرر وسوى
بينهما في قوله انت طالق ان شا الله بالفتح كما مر وفرق بينهما ايضا في قوله انت طالق ان دخلت الدار
بالفتح كما سياتي وهما سوا في المعنى وهذا تبع فيه الاسنوي ويجاب بان حمل ان شا الله على التعليق مودي
الى رفع الطلاق اصلا بلا خلاف ان دخلت الدار ثم رايت المزركشي اجاب في الخادم بان الاول لا يغلب فيه
التعليق فعند الفتح ينصرف للتعليل به مطلقا والثاني يغلب فيه التعليق فعند الفتح يفرق بين
العالم بالعربية وغيره وان قال انت طالق وان دخلت الدار وكذا لو قال وان دخلت الدار انت طالق
طلقت في الحال دخلت ام لم تدخل لان المفهوم من ذلك كما لا يخفى فان قال اردت تعليقه بالدخول
لم يقبل لمخالفته الظاهر ويدين لاحتمال ذكره سليم الرازي فرع لو علق بشرط وقال اردت
التنجيز فسبق لساني الى الشرط قبل منه لانه غلظ على نفسه وفي التعليق طرف سبعة الاول
بالتعليق بالاوقات فان قال انت طالق في شهر كذا او بيومه او باوله او راسه او دخوله او مجيه
او ابتدايه او استقباله او اول اجزاء له طلقت بدخول اول ليلة منه لتحقق الاسم باول جزء منه

ولا عبرة في دخوله ببلد التعليق فلو علق ببلد وانتقل الى اخرى وروي فيها الهلال وتبين انه لم
ير في تلك لم يقع الطلاق حتى قال الزركشي وظاهر ان محله اذا اختلفت المطالع او انت طالق في نهار
شهر كذا او في اول يوم منه فبطلوع فجر اول يوم منه تطلق لتحقق الاسم بذلك لان الفجر اول اليوم واول
النهار فان اراد وسطه اي الشهر او اخره وقد قال انت طالق في شهر كذا او اراد من الايام
احدى الثلاث الاولى احدى الثلاث الاول قبل وقد قال انت طالق غرته دين لاحتمال ما قاله
فيهما و لانهن اي الثلاث الاول غرر في الثانية ولا يقبل ظاهرا الا ان قال اردت بغرته او براس الشهر
الاولى براسه المنتصف فلا يدين لان غرة الشهر لا تطلق على غير الثلاث الاول والراسه لا تطلق على
غير اول ليلة منه والمنتصف مثال وان قال انت طالق في رمضان مثلا وهو فيه طلقت في الحال
فان قال وهو في رمضان انت طالق في اول رمضان او اذا الاول قول اصله اذا جاء رمضان ففي
قابل اي فتطلق في اول رمضان القابل لان التعليق انما يكون على مستقبل وان علق باخر الشهر
او السنة او سلخه اي كل منهما فباخر جزء منه اي الشهر او منها اي السنة تطلق لان الاخر المطلق
والسابق للفهم واسم السلخ يقع عليه فيتعلق به الطلاق وكسلخه انسلاخه وخروجه وانقضاؤه ومضيه
ونفوده وكذا تطلق باخر جزء منه ان علق باخر او اخره لان اخر اليوم الاخير واوله طلوع الفجر
فاخر اوله الغروب وهو الجزء الاخير كذا قالوه والاوجه انها تطلق قبل زوال اليوم الاخير لانه
اخر اوله ووقت الغروب انما هو اخر الغروب من اليوم لا اخر اوله وان علق باول اخره فباول
اليوم الاخير منه تطلق لانه اول اخره او اخر اي او علق باخر اوله فباخر اليوم الاول منه تطلق
لان اخر اوله او اخر اي او علق باخر اوله فباخر اليوم الاول منه تطلق لانه اخر اوله ونقله الاصل عن
الاكثرين وقيل تطلق باخر الليلة الاولى منه لانها اوله بالحقيقة وصوبه الشاشي وابن ابي
عصرون وجرى عليه صاحب الذخائر وغيره ونقله ابن الصباغ وغيره عن الاكثرين والحاصل انهم
اختلفوا في النقل عن الاكثرين وفي الترجيح فمنهم من نقل الاول عنهم ورجحه ومنهم من عكس والاول فليس
كما قال العمراني الثاني او بانتصاف الشهر فبغروب شمس الخامس عشر تطلق وان نقص الشهر
لانه المفهوم من ذلك او بنصف نصفه الاول فبطلوع فجر الثامن تطلق لان نصف نصفه سبع ليال
ونصف وسبعة ايام ونصف والليل سابق النهار فقابلنا نصف ليلة بنصف يوم ويجعل ثمان ليال
وسبعة ايام نصفا وسبع ليال وثمانية ايام نصفا او علق بنصف اليوم كان قال انت طالق نصف
يوم كذا فعند الزوال منه تطلق لانه المفهوم منه وان كان اليوم يحسب من طلوع الفجر شرعا ونصفه الاول
اطول ولو علق بمضي يوم وهو بالنهار ففي وقته من اليوم الثاني تطلق لان اليوم حقيقة في جميعه
متواصلا او متفرقا او وهو بالليل فبغروب شمس غده تطلق اذ به يتحقق مضي اليوم قال
الرافعي كذا اطلقوه لكن فيه تلفيق اليوم من البعضين المفرقين وقدموا في الاعتكاف انه لو نذر
يوما لم يجز تفريق ساعاته انتهى واجيب بان التفريق الممنوع منه ثم تفريق تخلله زمان لا اعتكاف
فيه اما لو دخل فيه في اثنا يوم واستمر الى نظيره من الثاني او قال في اثنائه لله علي ان اعتكف
يوما من هذا الوقت فيكفيه ذلك وهو نظير ما هنا لان زمن التعليق حصل الشروع فيه عقب اليمين

ولو فرض

ولو فرض انطباق التعليق على اول نهار طلقت عند غروب شمس يومه صرح به الاصل او قال نهارا انت
طالق ان الاولى قول اصله اذا مضى اليوم فبغروب شمسه تطلق وان بقي منه لحظة لانه عرفه
فينصرف الى اليوم الذي هو فيه فان كان قاله ليلا لغى اذ لا نهار حتى يحمل على المعهود قال المتولي ولا
يمكن الحمل على الجنس اذ لا يتصور بقاؤها حتى تنقضي ايام الدنيا فكانت صفة مستحيلة او قال
انت طالق اليوم او الشهر او السنة وقع في الحال وان كان قاله ليلا ويلغو ذكر اليوم لانه لم يعلق
وانما اوقع وسمى الوقت بغير اسمه نعم لو قال في صورة الليل اردت اليوم التالي له فينبغي ان يقبل
منه حتى لا يقع قبل الفجر قاله الاذرعي وان علق بمضي شهر فبمضي ثلاثين يوما تطلق فان كان
المعلق ليلا فبمضي قدره اي الليل اي ما سبق منه على التعليق من ليلة احدى وثلاثين تطلق وان كان
نهارا كمل بقدر ما سبق منه على التعليق من يوم احد وثلاثين وهذه مذكورة في الاصل وظاهر
ان محلها ان يعلق في غير اليوم الاخير فان علق فيه كفى بعده شهر هلالي كما مر في السلم وبما تقرر
علم ان في كلام المصنف اجحافا وخلافه فان اتفقت مقارنته ابتدا هلال للتعليق كفى مضي الشهر
تاما او ناقصا اما اذا علق بمضي الشهر معرفا فتطلق بمضي الشهر الهلالي كما صرح به الاصل او علق
بانقضاء سنة فباثني عشر شهرا بالاهلة تامة والا فبمضيها تطلق ويتمم المنكسر من الثالث عشر
ان وقع كسر بان علق في اثنا الشهر كما مر في السلم وان شك بعد مضي مدة من التعليق هل تم العدد عمل
باليقين وحل له الوطء حال التردد لان الاصل عدم مضي العدد والطلاق لا يقع بالشك او علق بانقضاء
السنة فبانقضاء باقيها عربية تطلق وان بقي منها لحظة لما مر في نظيره من اليوم فلو قال اردت بالسنة
منكرة او معرفة سنة رومية او فارسية او بالسنة معرفة سنة كاملة لم يقبل في الظاهر لتهمة
التاخير ويدين لاحتمال ما قاله قال الاذرعي نعم لو كان ببلاد الروم او الفرس فينبغي قبول قوله قال ولو
علق بمضي شهور طلقت بمضي ثلاثة او الشهور فبمضي ما بقي من السنة على الارجح عند القاضي وبمضي
اثني عشر شهرا الاثنا عند الجيلي ثم نقل عن الجيلي انه لو علق بمضي ساعات طلقت بمضي ثلاث
ساعات او الساعات فبمضي اربعة وعشرين ساعة لانها جملة ساعات اليوم والليلة فصل
لو علق بمستحيل عرفا كصعود السما والطيران واحيا الموتى اذا اراد به المعنى المراد في قوله تعالى حكاية
عن عيسى عليه الصلاة والسلام واحيي الموتى باذن الله او عقلا كاحيائه الموتى والجمع بين الضدين
او شرعا كنسخ صوم رمضان لم تطلق لانه لم ينجز الطلاق وانما علقه ولم توجد الصفة وقد يكون
الغرض من التعليق بالمستحيل امتناع الوقوع لامتناع وقوع المعلق به كما في قوله تعالى حتى يلج الجمل
في سم الخياط واليمين فيما ذكر منعقدة كما صرح به ابن يونس وغيره حتى يحنث به المعلق على الحلف
ولا يخالفه ما ياتي في الايمان من انه لو حلف لا يصعد السما لا تنعقد يمينه لان عدم انعقادها
ليس لتعلقها بالمستحيل بل لان امتناع الحنث لا يخل بتعظيم اسم الله ولهذا تنعقد فيما لو حلف ليقتلن
فلانا وهو ميت مع تعلقها بمستحيل لان امتناع البر يهتك حرمة الاسم فيحوج الى التكفير ولو قال
انت طالق امس طلقت في الحال سواء اراد وقوعه امس ام في الحال مستندا الى امس ام لم يرد
شيئا ام مات ام جن قبل بيان الارادة ام خرس ولا اشارة له مفهمة لانه خاطبها بالطلاق وربطه

فصل علق بمستحيل

بمجتنى فيلغوا الربط ويقع الطلاق كما لو قال انت طالق للبدعة ولا بدعة في طلاقها فان اراد الاخبار
بانه طلقها امس في هذا العقد وقد راجعها او وهي الان معتدة او بائن قبل منه لقرينة
الاضافة الى امس واعتدت من امس ان صدقته وبقي النظر في انه كان يحل لها او لا كما ياتي
بيانه في العدد والا اي وان لم تصدقه فمن الاقرار تعتد وان قال اردت انها طلقت امس مني
في عقد غير هذا العقد او من زوج اخر قبلي قبل منه ان عرف عقد سابق وطلاق فيه ببينة او غيرها
شرا اصدقته في ارادته ام لا وتخالف ما مر حيث لم يحتج فيه الى معرفة ذلك لاعترافه ثم بطلاق
في هذا العقد وهنا اراد صرفه عنه والا اي وان لم يعرف ذلك فلا يقبل منه ويحكم بطلاقها
في الحال وهذا ما في المنهاج كاصله والشرح الصغير ونقله الامام والبغوي عن الاصحاب ثم ذكر عن
الامام احتمالا جرى عليه في الروضة تبعا للشرح الرافعي الكبير وهو انه ينبغي ان يقبل منه الاحتمال
وكما ان لم تصدقه تحليفه انه اراد ذلك اي انها طلقت في هذا العقد او في عقد غيره وان قال
انت طالق للشهر الماضي فكذلك اي فياتي فيه ما مر في انت طالق امس ان اراد التاريخ وكانه قال
في الشهر الماضي بان اراد التعليل واطلق وقع في الحال كما لو قال لرضى فلان ولو قال انت طالق قبل
قدوم زيد بشهر مثلا فقدم قبل مضي شهر الا لبث كلامه الاتي قبل اكثر من شهر من انشاء التعليق لم
تطلق لتعذر وقوع الطلاق قبل اخر التعليق فانحلت اليمين حتى لو قدم زيد بعد ذلك ايضا بان سافر
ثم قدم وقد مضى اكثر من شهر لم تطلق او قدم بعد مضي اكثر من شهر من انشاء التعليق تبينا وقوعه قبل شهر
من قدومه فتعتد من حينئذ لان معنى ذلك تعليق الطلاق بزمن بينه وبين القدوم شهر فوجب اعتبار
واعتبرت الاكثرية الصادقة باجزاء التعليق باكثر ليقع فيه الطلاق وذكرها من زيادته وبه صرح ابن الصباغ
والبندنيجي والمحاملي وغيرهم واعترضه الاسنوي وغيره قول الاصل وان قدم بعد مضي شهر من وقت التعليق
تبينا وقوعه قبله بشهر ان الطلاق انما يقع في زمن لبس وقوعه زائدا على الشهر ويجاب عنه بان
مراده بوقت التعليق اخره فيتبين الوقوع مع الاتحاد الشرط والجزاء الرتبي زمان في الوجود كما سياتي
فلا منافاة بين الكلامين وان خالعها وقد مضى اكثر من شهر من انشاء التعليق ثم قدم زيد بعد الخلع
بشهر صوابه ما في الاصل باكثر من شهر صح الخلع ولم يقع الطلاق المعلق لانها عند الصفة بائن او بدونه
اي المراد بدون اكثر من شهر و الطلاق المعلق ثلاث ابطل الخلع والمال مردود لانها بانت بالطلاق قبل
الخلع بطريق التبين اما لو خالعها ولم يمض اكثر من شهر فالحكم كما ذكر لكن في الشق الذي لم يصح فيه الخلع
اذ كان مبنى التعليق والقدوم دون اكثر من شهر ايضا صح الخلع لانها لم تطلق بالصفة قبله صرح
به العمراني وغيره وفي معنى الثلاث ما دونها اذا لم يملك غيره ام كان قبل الدخول بخلاف غير ذلك
فيصح معه الخلع بناء على صحة خلع الرجعية وان قدم بعد شهر الا لبث بما قدمه اكثر من شهر من انشاء
التعليق وماتت قبل قدومه بدون شهر او لشهر لم يرثها لوقوع الطلاق عليها قبل موتها وبخلاف اذا
ماتت وهي بائن اما اذا ماتت قبل قدومه باكثر من شهر فيرثها لعدم وقوع الطلاق عليها وكونها
فيما ذكر موته بالنسبة لارثها منه وعدمه ارثها فصل لو قال نهارا انت طالق غدا امس
او امس غدا بالاضافة وقع الطلاق في الحال لان غد امس وامس غد هو اليوم ولو قاله ليلا

ووقع غدا

وقع غدا في الاولى وحالا في الثانية وتبع في تعبيره بالحال الرافعي وعبر في الروضة باليوم ولو
قال انت طالق امس غدا وغدا امس بغير اضافة لغا ذكر امس و وقع الطلاق في الغد لانه علقه
بالغد وبالامس ولا يمكن الوقوع فيهما ولا الوقوع في امس فتعين الوقوع في الغد لامكانه او انت طالق
اليوم غدا فواحدة تقع في الحال ولا يقع شيء في الغد لان المطلقة اليوم طالق غدا ويحتمل انه لم يرد الا
ذلك وكذا واحدة فقط في الحال او اراد بذلك نصفها اليوم ونصفها الاخر غدا لانه اخر تعجيل فان اطلق
تصفين بان اراد نصف طلقة اليوم ونصف طلقة غدا فطلقتان الا ان تبين بالاولى وكذا
لو قال اردت اليوم طلقة وغدا اخرى كما فهم بالاولى وصرح به الاصل ولو قال انت طالق غدا اليوم
طلقت طلقة غدا فقط اي لا في اليوم ايضا لان الطلاق تعلق بالغد وذكر اليوم بعده كتعجيل
الطلاق المعلق وهو لا يتعجل او انت طالق اليوم وغدا وبعده فواحدة تقع في الحال ولا يقع ولا بعده
شي اخر اذ المطلقة اليوم مطلقة فيما بعده او انت طالق في اليوم وفي غد فطلقتان تقعان
في اليومين لو زاد فقال وفيما بعد غد وقعت طلقة ثالثة في اليوم الثالث وعلى هذا اقتصر الاصل
وكذا لو قال انت طالق في الليل والنهار تقع طلقة بالليل واخرى بالنهار فالمقول لان المظروف يتعدد
بتعدد الظرف قال في الاصل وليس الدليل بواضح فقد يتحد المظروف ويختلف الظرف انتهى والاوجه
تعليل ذلك باعادة العامل فان قال انت طالق بالليل والنهار فواحدة فقط لعدم اعادته او كل يوم
تكرر الطلاق بان يقع في كل يوم طلقة حتى تكمل الثلاث لانه السابق الى الفهم او انت طالق غدا او
بعد غد او انت طالق اذا جا الغد او بعد غد طلقت فيما ذكر بعد الغد لا في الغد لانه اليقين
ولو قال انت طالق اليوم او غدا لم تطلق الا في الغد لذلك كما صرح به الاصل ولو قال انت طالق يوما ويوما
ولم ينو شيئا قال في الاصل او نوى طلقة ثبت حكمها في يوم دون يوم او تقع في يوم دون يوم فواحدة
فان نوى طلقة تقع في يوم لا في ثالثه وهكذا ثلاث مرات وقع ثلاث في ثلاثة ايام متفاصلة ولو قال
انت طالق اليوم اذا جاء الغد او انت طالق الساعة اذا دخلت الدار لغا كلامه فلا تطلق وان وجدت
الصفة لانه علقه بوجودها فلا يقع قبله واذا وجدت فقد مضى الوقت الذي جعله محلا للايقاع او انت
طالق اليوم ان لم اطلقك اليوم فمضى اليوم ولم يطلقها قبل اخر لحظة من اليوم تطلق وهو اذا بقي من
اليوم زمن لا يسع التطليق اذ بذلك يتحقق الشرط ويلغو لحظة قبل الفسخ او مات احدهما او جنون
الزوج المتصل بموته او باخر اليوم فصل قال لمدخول بها انت طالق كل سنة طالق طلقت
واحدة في الحال ثم الموعد لوقوع البقية مثل ذلك الوقت كل سنة لا اول المحرم كما في نظيره من
الاجارة والحلف على عدم التكلم بسنة الا ان يريد اول السنة العربية فتقع الثانية في اول
المحرم القابل والثالثة في اول المحرم الذي بعده ويتصور هذا وما قبله بطول العدة او المراجعة
للزوجة بخلاف ما اذا بانت منه او انقضت العدة فلا تقع البقية بناء على عدم عود الحنث وان قال انت
طالق كل يوم طلقة او ثلاثا في ثلاثة ايام وهو بالنهار طلقت في الحال طلقة ثم في الغد الموعد لوقوع
البقية فجر كل يوم فان اراد التابع في مثل ذلك الوقت الذي علق فيه من كل يوم قابل فالقول قوله
بيمينه واعتبر فجر كل يوم فيما اذا اطلق لما في اعتبار غيره من تلفيق اليوم بلا ادراج وان قاله

وهو بالليل وقع ثلاث طلقات بطلوع الفجر في الايام الثلاثة للتعليق كما صرح به الاصل وان علق الطلاق
بافضل الاوقات فليلة القدر تطلق وقضيته ما مر في الصوم انها تطلق اول اخر ليلة من العشر
الاخير من رمضان او بافضل الايام فيوم عرفة تطلق او بافضل ايام الاسبوع فيوم الجمعة
ان لم يكن فيه يوم عرفة كما جزم به النووي في شرح مسلم او بافضل الشهور فشهر رمضان فانه افضلها
كما جزم ابن عبد السلام في قواعده والنووي في مجموعه وفي شعب الايمان للحليمي انه صلى الله عليه
وسلم قال سيد الشهور رمضان او علق بما بين الليل والنهار فبالغروب تطلق ان علق نهارا
والا فبالفجر وكل منهما عبارة عن مجموع جزء من الليل وجزء من النهار اذ لا فاصل بين الزمانين ولو قال
انت طالق قبل موتي او في حياتي طلقت في الحال فان ضم القاف وفتح البا من قبل او قال قبيل
بالتصغير فقبيل الموت تطلق قال الاسنوي وما ذكره من فتح با قبل غلط لم يذكره احد وانما فيه ضم البا
واسكانها كنقيضه وهو الدبر ذكره الجوهري وغيره ولم يتعرض الرافعي وابن الرفعة الا لضم القاف
فقط انتهى ورده ابن العماد بان قبل هنا ليست نقيضه بعد بل بمعنى ما يستقبل بمعنى انت طالق
قبل موتي اي عند استقبال وقت قبيله كما دل عليه كلام الازهري قال وفي كلامه ما يدل على انه
لو كسر القاف ايضا طلقت قبيل الموت في رده نظر لان الاسنوي لم يجعل قبل نقيضه بعد بل جعل
نقيضه الدبر وكان نسخته الزمني بدل الدبر فغير عنه فقد علم ان الضبط المذكور ليس في كلام
الازهري او انت طالق بعد قبل موتي ففي الحال تطلق لانه بعد قبل موته او انت طالق قبل ان
اضربك ونحوه مما قد يتعذر وجوده عبارة الاصل مما لا يقطع بوجوده لدخول الدار فلا يقع شيء من
الطلاق حتى يضربها والمراد حتى يوجد المعلق عليه فيتبين وقوعه ووقوعه عقب اللفظ هذا ما فهمه
الاسنوي من قول الاصل فحينئذ يقع الطلاق مسندا الى حال اللفظ لان الصيغة تقتضي وجود
المعلق عليه وربما لا يوجد ثم اعترض عليه اجابة عنه بخرج والذي ينبغي ان يفهم من ذكر ان الطلاق
يقع قبل الضرب باللفظ السابق ويحمل الاستناد اليه على هذا التوافق مما ياتي في انت طالق قبل ما
بعده رمضان والفرق بان الضرب غير محدود بخلاف الوقت ثم غير موته او انت طالق طلقة
قبلها يوم الاضحى طلقت عقيب يوم الاضحى المقبل ليكون قبل التطليقة فان اراد الاضحى الماضي ففي الحال
تطلق كما لو قال يوم السبت انت طالق طلقة قبلها يوم الجمعة واراد الجمعة الماضية او انت طالق قبل
موت زيد وعمرو بشهر فان مات احدهما قبل شهر المناسب لما مر في مسئلة القدوم قبل اكثر من شهر
لم تطلق والا بان مات بعده طلقت قبل موت احدهما الاخص قبل موته بشهر لانه وان تاخر موته
الاخر يصدق عليه انه وقع قبل موتهما بشهر ونظيره قوله انت طالق قبل عيدي الفطر والاضحى بشهر
فتطلق اول رمضان صرح به الاصل او انت طالق قبل ما بعده رمضان واراد بما بعده الشهر
فباخر جزء من رجب تطلق وان اراد به اليوم فبقبيل فجر يوم الثلاثين من شعبان ان كان
تاما وان اراد به اليوم بليلته فقبيل الغروب قبله الثلاثين منه ان كان تاما او انت طالق
بعد ما قبله رمضان واراد بما قبل الشهر فبمستهل ذي القعدة تطلق وان اراد به الايام
الاولى اليوم بالليلة بعده ففي اول اليوم الثاني من شوال تطلق فان لم يرد الليلة فالقياس

انها تطلق

انها تطلق بغروب ثم اول سوال وقوله انت طالق الى شهر تعليق فلا تطلق في الحال
بل بعد مضي شهر وبتابيد الطلاق فقد روى الحاكم والبيهقي ان ابن عباس سيل عن رجل قال
لامراته انت طالق الى سنة فقال هي امراته سنة ولان ذلك يحتمل تاجيل الايقاع كما يحتمل تاجيل
الواقع فيوخذ باليقين فان اراد التوقيت للطلاق مع تنجيزه طلقت في الحال وقوله
انت طالق طلقة لا تقع عليك الا غدا تعليق فلا تطلق الا في الغد كما لو قال انت طالق طلقة تقع عليك
غدا او انت طالق اليوم وان جا الغد طلقت في الحال طلقة كقوله انت طالق اليوم وان دخلت الدار
فان قال اردت طلقة اخرى اذا جا الغد قبل منه فتطلق اخرى اذا جا الغد لانه غلظ منه بالاولى
لانه غلظ على نفسه فرع لو قال انت طالق غدا او عبدي حر بعد غد فعليه التعيين وان
كان الطلاق رجعيا لاجل حرية العبد فاذا عين الطلاق او الحرية تعين في اليوم الذي ذكره
فصل الفاظ التعليق من واذا وان ومتى ومتى ما ومهما وكلما واي كقوله من دخلت
الدار منكن او اذا او ان او متى او متى ما او مهما او كلما او اي وقت دخلت فانت طالق ومهما
اذ اما وما نحوها فعلته من كذا فانت طالق وايان وايا ما واين وحيث ولو وكيف نحو كيف
تجلسين فانت طالق لكن كلما تقتضي التكرار وضعا واستعمالا بخلاف البقية والجميع في التعليق
اثباتا كالدخول لا يقتضي الفور في المعلق عليه لان القصد التعليق به متى وجد ولا دلالة لشيء
من ذلك على فور ولا تراخ الا بعض الصيغ في التعليق بالمشية وذلك في تعليقه بمشية زوجته
مخاطبة كقوله انت طالق ان شئت او المال كان ضمنت لي او اذا اعطيتني الفا فانت طالق فانه
يقتضي الفور لتضمن الاول تمليك الطلاق والثاني تمليك المال كما سبق الاول في هذا الباب
والثاني في باب الخلع وسياتي الاول ايضا مع التعليق بالنفي الطرف الثاني في التعليق بالتطليق
ونحوه ونفيه فان قال لمدخول بها ان طلقتك او وقعت عليك الطلاق فانت طالق
ثم طلقها وهي مدخول بها وقعت طلقة اخرى بالتعليق فان قال لم ارد التعليق بل اردت
انك تصيرين مطلقة بتلك الطلقة لم يقبل ظاهرا ودين لاحتمال ما قاله وقوله لمدخول بها مضر
لان غرضه لذلك فانما يعتبر كونها مدخولا بها عند تطليقها فلو حذفه وذكر ما ذكر ثم عقب طلقها
تبعا لاصله كان اولى فان خالعها او كانت اي المطلقة غير مدخول بها لم تقع الطلقة الثانية
اي المعلقة لانها قد بانت بالاولى وتنحل اليمين فامتنع وقوع المعلقة ليس لتاخر الجزاء عن
الشرط اذ الصحيح تقارنهما في الوجود بل امتناع للتنافي بين الشرط والجزاء اذ البينونة الحاصلة
بالشرط تنافي وقوع التعليق به كما سياتي ذلك وان طلقها وكيله في الطلاق وقعت المنجزة فقط
اي دون المعلقة لانه لم يوجد تطليقه بل تطليق وكيله وخرج بوكيله ما لو قال لها ملكتك طلاقك
وطلقت نفسها فان المعلقة تقع ايضا قال الماوردي لكنه يستشكل بالتعليل وان طلقت
طلقة بوجود شرط تقدم على التعليق بالتطليق تقع اخرى لان وجود الصفة ليس بتطليق ولا ايقاع
كما سياتي فان تاخر عنه الشرط وقعت اي الاخرى لان التعليق مع وجود الصفة تطليق وايقاع
كما سياتي والطلقة المعلقة بصفة تقع مقترنة بها لان الشرط علة وصيغة الطلاق معلولها

مهم الفاظ التعليق

فيتعاقبان في الوجود كالعلة الحقيقية مع معلولها فالتقدم والتأخر رتبي وإنما لم تطلق
غير المدخول بها في صورتي السابقة طلقة ثانية لان معنى ان طلقتك ان صرت مطلقة
وبمجرد مصيرها مطلقة بانت والبينونة تمنع وقوع اخرى وبخلاف ما لو قال لها انت
طالق طلقتين لان البينونة بينهما وليست احديهما منفصلة عن الاخرى والمنجز منفصل
عن المعلق وفي نسخة بدل في بمجرد الى اخره ولعدم الطلاق انتفى التعليل فرع التعليق
للطلاق مع وجود الصفة تطليق وايقاع يتبع بكل منهما الطلقة المعلقة به ومجرد وجود
الصفة وقوع لا تطليق ولا ايقاع لتطليق الوكيل فاثره وقوع لطلاق الموكل لا انه تطليق ولا
ايقاع منه ومجرد التعليق ليس بتطليق ولا ايقاع ولا وقوع وقد بين امثلة ذلك فقال
فان علق طلاقها بالتطليق او بايقاعه كان قال ان طلقتك او اوقعت عليك الطلاق فانت
طالق ثم قال ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت طلقت طلقتين طلقة بالدخول وطلقة
بالتطليق او الايقاع وهو التعليق بالدخول مع الدخول فلو تقدم التعليق بالدخول ثم ان قال
ان طلقتك او ان اوقعت عليك الطلاق فانت طالق ثم دخلت لم تقع الثانية اي المعلقة
بالتطليق او الايقاع لما مر ان مجرد وجود الصفة وقوع لا تطليق ولا ايقاع وان كان تعليقه
الثاني بالوقوع كان قال بعد تعليقه بالدخول ان وقع عليك الطلاق فانت طالق ثم دخلت الدار
وقعت اي الثانية لوجود الوقوع بوجود الشرط المتقدم والتعليق اي المعلق بالوقوع
يتبع بطلاق الوكيل بعد وجود الشرط بعد المتقدم عليه قولا وهذا مع قلاقته تكرير
كما لا يخفى وان قال كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق ثم طلقها ولو مدخولا بها وقعت الثلاث
لما مر من ان كلما للتكرار فيتبع بوقوع الاولى ثانية وبوقوع الثانية ثالثة ولو كان التعليق
بصيغة كلما طلقتك فانت طالق ثم طلقها لم يقع الا اثنتان فلا تقع الثالثة لان الصفة وهي
التطليق لم تتكرر لان الثانية تقع بمجرد صفة وهي تطليق الاولى وهي وقوع لا تطليق
ولا ايقاع ولم تعلق يعني الثانية الا بالتطليق فلم تقع اي الثالثة ولا تنحل اليمين لاقتضاء
اللفظ التكرار لكن لا فائدة فيه لانه اذا طلقها مرة اخرى كان بالمنجزة مستوفيا للثلاث
او قال كلما طلقتك فانت طالق ثم قال اذا وقعت عليك طلاقي فانت طالق ثم طلقها طلقت
ثلاثا واحدة بالتنجيز واثنتان بالتعليق فرع لو علق طلاقها باعتاق عبده بان قال
لها ان اعتقت عبدي فانت طالق ثم علق عتقه بصفة كالدخول وعتق بوجودها طلقت
لان تعليق العتق بالدخول مع الدخول اعتاق فيتبع به الطلاق المعلق به لا ان تقدم تعليق
العتق على تعليق الطلاق بان قال له ان دخلت الدار فانت حر ثم قال لها ان
اعتقت عبدي فانت طالق فدخل فلا تطلق لان الذي وجد بعد تعليق طلاقها مجرد
صفة الدخول وهو ليس باعتاق بخلاف ما لو قال له ان دخلت فانت حر ثم قال لها اذا اعتق
او وقع عليه العتق فانت طالق فدخل فانها تطلق لوجود العتق بعد تعليق الطلاق
فرع لو قال لحفصة ان او كلما طلقت عمرة فانت طالق ثم قال لعمرة ان دخلت

الدار

الدار فانت طالق فدخلت طلقتا جميعا عمرة بالدخول وحفصة بتطليق عمرة بالتعليق لان
بالتطليق مع وجود الصفة وان قال لعمرة ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال بعد ذلك لحفصة
ان طلقت عمرة فانت طالق فدخلت عمرة طلقت بدخولها وحدها اذ لا تطليق بمجرد
الصفة وقوله من زيادته بعد ذلك لا حاجة اليه فان كان قال لحفصة قبل تعليق طلاق عمرة
بالدخول او بعده ان وقع طلاقي على عمرة فانت طالق فدخلت عمرة طلقتا جميعا لوقوع طلاقه
على عمرة على التقديرين وان قال لحفصة ان طلقت عمرة فانت طالق ثم عكس فقال لعمرة ان
طلقت حفصة فانت طالق ثم طلق حفصة طلقت طلقتين واحدة بالتنجيز واخرى بتعليق
طلاقها على تطليق عمرة وقد وجد بتعليقه مع صفته وطلقت عمرة طلقة بتطليق حفصة
وان طلق عمرة بدل حفصة طلقت طلقة طلقة اي طلقت عمرة بالتنجيز وحفصة بوجود
الصفة وهو تطليق عمرة ولا يعود عليها من وقوع طلاق عمرة طلقة اخرى لما مر ان مجرد
وجود الصفة ليست بتطليق فان كان تعليق طلاق كل منهما بصيغة ان وقع طلاقي بان قال
لحفصة ان وقع طلاقي على عمرة فانت طالق ثم قال لعمرة ان وقع طلاقي على حفصة فانت طالق
وطلق احداهما طلقت طلقتين طلقة بالتنجيز واخرى بصفة الوقوع على الاخرى وطلقت الاخرى
طلقة بالصفة او كان بصيغة كلما وقع طلاقي وطلق احديهما طلقت ثلاثا ثلاثا ان كان يملك على
كل منهما الثلاث وان قال لحفصة ان طلقتك فعمرة طالق ثم عكس فقال لعمرة ان طلقتك
فحفصة طالق ثم طلق حفصة طلقتا طلقة طلقة اي طلقت حفصة بالتنجيز وعمرة بالصفة ولا يعود
على حفصة من الوقوع على عمرة طلقة اخرى لما مر من ان مجرد الصفة ليست بتطليق فان
طلق عمرة بدل حفصة طلقت طلقتين طلقة بالتنجيز واخرى بالصفة وطلقت حفصة
طلقة بالصفة فرع لو قال لاربع كلما طلقت واحدة منكن فصواحبها طوالق فكلما
طلق واحدة منهن طلقن طلقة طلقة لما مر ان كلما تقتضي التكرار وان قال كلما طلقت واحدة
منكن فانتن طوالق ثم طلق واحدة فكذلك اي فيطلقن طلقة طلقة الا انه يقع على المطلقة
طلقتان لان طلاقها تعلق بتطليقها وقد وجد فاذا طلق ثانية تم لها وللاولى ثلاث ثلاث
وللباقيتين طلقتان طلقتان فان طلق احديهما تم لهما ايضا الثلاث فان قلت لم لم يفرد
قوله فكذلك على ظاهره اي فكلما طلق واحدة منهن طلقن طلقة وطلقة قلت لا يصدق
ذلك حينئذ فيتبع المستثنى في طلاق الاخيرتين فرع لو نكح ثلاثا مرتبا فقال ان طلقت
الاولى فالثانية طالق او الثانية فالثالثة طالق او الثالثة فالاولى طالق فطلق
الاولى طلقت معها الثانية بالصفة دون الثالثة اذ لم يوجد بعد تعليق طلاقها تطليق
الثانية او طلق الثانية طلقت معها الثالثة دون الاولى لما مر او الثالثة طلقن
جميعا الثالثة بالتنجيز والاخريان بالصفة ووجهه في الثانية ان طلاقها معلق على
تطليق الاولى وقد وجد لان طلاقها معلق على طلاق الثالثة والتعليق مع الصفة تطليق
فان طلق احديهن مبهمة ومات قبل البيان فالثالثة مطلقة بكل حال ويوقف الميراث

بين الاخيرتين ان كان الطلاق بائنا فان كان رجعيا ورث الجميع والا وقف فصل لو كان تحته
نسوة اربع وله عبيد فقال ان طلقت واحدة منهن فعبد من عبيدي حر وان طلقت اثنتين فعبدان
حران او طلقت ثلاثا فثلاثة اعبد احرار او طلقت اربعا فاربعة اعبد احرار فطلقهن معا
او معا اي مرتبا في الكل والبعض عتق عشرة من عبيده واحد بطلاق الاولى واثنان بطلاق
الثانية وثلاثة بطلاق الثالثة واربعة بطلاق الرابعة ومجموع ذلك عشرة ولان غرضه من
سائر ادوات الشرط الا كلما وسيأتي واو في كلامه بمعنى الواو ولو عبر بها كاصله كان اولى ولو
عطف الزوج بثم لم يضم الاول للثاني للفصل بثم فلا يعتق بطلاق الثانية والرابعة شيء لانه لم
يطلق بعد الاولى اثنتين ولا بعد الثالثة اربعا ويعتق بطلاق الثالثة اثنان فمجموع العتقاء
ثلاثة وسيأتي نظيره في التعليق بالحيض ذكره في المهمات ثم قال ويتجه ان يكون القائل وطالق
ان ما قاله فيها انما ياتي في طلاقهن مرتبا فلو طلقهن معا عتق عبد واحد فلو كان التعليق
في ذلك بكلما عتق خمسة عشر عبدا لانها تقتضي التكرار كما مر وما عد مرة باعتبار لا يعد اخرى
اي بذلك الاعتبار فما عد في يمين الثالثة ثانية لا يعد بعدها اخرى ثانية وما عد في يمين الثالثة
ثالثة لا يعد بعدها ثالثة فيعتق واحد بطلاق الاولى وثلاثة بطلاق الثانية لانه صدق
به طلاق واحدة وطلاق ثنتين واربعة بطلاق الثالثة لانه صدق به طلاق واحدة وطلاق
ثلاث وسبعة بطلاق الرابعة لانه صدق به طلاق واحدة وطلاق ثنتين غير الاوليين
وطلاق اربع وسواء اتى بكلما في التعليقات كلها ام في الثالثة الاولى ام في الاوليين اذ لا تكرار في
الاخيرين وانما صورها الاصحاب بالاتيان بها في الكل لتأتي الاوجه كلها التي فيها انه يعتق
عشرون لكن يكفي في ذلك الاتيان بها في الثلاثة الاولى كما قاله ابن النقيب ولو اتى بها في
الاول وحده او مع الاخيرين عتق ثلاثة عشر او في الثاني وحده او مع الاخيرين فاثنى عشر
وتعيين العبيد المحكوم بعتقهم اليه قال الزركشي اطلقوا ذلك ويجب ان يعين ما يعتق بالواحدة
وبالثنتين وبالثلاث وبالاربع فان فائدة ذلك تظهر في الاكتساب اذا طلق مرتبا لاسيما مع التباعد
وكانهم سكتوا عن ذلك لوضوحه فرع لو قال كلما صليت ركعة فعبدي حر وهكذا الى العشرة فصلى
عشرا عتق سبعة وثمانون عبدا وان علق بان او نحوها فخمسة وخمسون فصل في
التعليق بنفي التطليق وغيره كل الادوات بالتعليق بالنفي تقتضي الفور الا لفظة ان فانها
على التراخي عبارة الاصل فانها للتراخي فمتى قال اذا لم او متى لم اطلقك فانت طالق فمضى
زمن يمكن الطلاق فلم يطلق فيه طلقت لا ان منع من الطلاق فان امسك عنه لهم او اكره على
ترك التطليق فلا تطليق للعذر وان قال اردت باذا معنى ان قبل ظاهرا لان كلا منهما قد يقام
مقام الاخر فان كان التعليق بصيغة ان لم اطلقك فلا تطلق الا عند الياس من الطلاق
والفرق ان ان حرف شرط لا اشعار له بالزمان وغيرها ظرف زمان بدليل انه اذا قيل لك
متى القاك صح ان تقول اذا شئت او متى شئت ونحوهما ولا يصح ان شئت فقوله ان لم اطلقك معناه
ان فاتني تطليقك فانت طالق وقوله اذا لم اطلقك معناه اي وقت فاتني فيه التطليق

وفواته بمضي زمن يتأتى فيه التطليق ولم يطلق ويحصل الياس منه بان يموت احدهما او يجن الزوج
جنونا متصلا بموته فيقع قبيل الموت او الجنون بحيث يبقى زمن لا يمكنه ان يطلقها فيه لانتفاء التكليف
بكل منهما وانما لم يحصل الياس بمجرد جنونه لاحتمال الافاقة والتطليق بعدها قال في المهمات
والتعبير بقبيل عبر به المحرر وهو الصواب ووقوعه اذا بقي ما لا يسع التطليق نبه عليه الماوردي
والروياني وكالجنون الاغماء والخرس الذي لا كتابة لصاحبه ولا اشارة مفهمة وان فسخ النكاح
او انفسخ او طلقها وكيله ومات احد الزوجين قبل تجديد النكاح او الرجعة والعقد ولم يطلق
تبين وقوعه قبيل الانفساخ ان كان الطلاق المعلق رجعيا اذ لا يمكن وقوعه قبيل الموت لفوات
المحل بالانفساخ ان لم يجدد وعدم عود الحنث ان جدد ولم يطلق فتعين وقوعه قبيل الانفساخ
واعتبر طلاق وكيله لانه لا يفوت الصفة المعلق عليها بخلاف طلاقه هو وهذا هو فائدة عطفه طلاق الوكيل
على ما قبله والا فهو لم يذكر حكمه بل اقتصر على حكم ما قبله واعتبر في وقوعه قبيل الانفساخ كونه رجعيا
ليتصور الانفساخ بعده والا بان كان بائنا لم يقع قبيل الانفساخ لان البينونة تمنع الانفساخ
فيمتنع الدور اذ لو وقع الطلاق لم يحصل الانفساخ فلم يحصل الياس فلم يقع الطلاق فان طلقها بعد
التجديد للنكاح او علق بنفي فعل غير التطليق كالضرب فضربها وهو مجنون او وهي مطلقة ولو طلاقا
بائنا انحلت اليمين اما الاول فلان اليمين لا تختص بحال النكاح ولهذا تنحل اليمين بوجود حال البينونة واما
الثاني فلان ضرب المجنون في تحقق الصفة ونفيها كضرب العاقل والضرب حال البينونة ممكن بخلاف الطلاق
فان ابانها واستمرت البينونة الى الموت ولم يتفق ضرب تبين وقوعه قبيل البينونة كما صرح به في البسيط
وان وقع في عبارة الاصل هنا ما يقتضي عدم وقوعه اصلا نبه عليه في المهمات وان قال ان لم اطلقك
اليوم فانت طالق فمضى اليوم ولم يطلقها طلقت قبيل الغروب لحصول الياس حينئذ وهذا علم مما
مر اخر فصل انت طالق غدا امس فقوله ان تركت طلاقك او ان سكت عنه فانت طالق يقتضي
الفور فاذا لم يطلقها في الحال طلقت لوجود الصفة بخلاف ما اذا نفاهما فقال ان لم اترك طلاقك وان لم
اسكت عنه فانت طالق فلا يقتضي الفور كما علم مما مر والتصريح بذكر الثانية من زيادته فان طلق فورا واحدة
ثم سكت انحلت يمين الترك فلا تقع اخرى لانه لم يترك طلاقها لا يمين السكوت فتقع اخرى لسكوته وانحلت
يمينه والفرق كما قال ابن العماد اخذا من كلام الماوردي انه في الاولى علق على الترك ولم يوجد وفي الثانية
على السكوت وقد وجد لانه يصدق عليه انه يقال سكت عن طلاقها وان لم يسكت اولا والاصح ان يقال
ترك طلاقها اذا لم يتركه اولا فان كان التعليق المذكور بصيغة كلما فمضى قدر ثلاث تطليقات اي قدر
ما يسعهن متفرقات بلا تطليق طلقت ثلاثا ان لم تبن بالاولى والا فتطلق واحدة فقط وحين
او حيث او مهما او كلما لم اطلقك كقوله اذا لم اطلقك فيما مر وان اراد بان معنى اذا قبل منه لانه اغلظ
عليه والتصريح بهذا من زيادته وان اراد بغيرها اي بغير ان وقتا معينا قريبا او بعيدا دين لاحتمال ما
اراده وهذا انما ذكره الاصل في ان فحوله المصنف الى غيرها لقول الاسنوي انه محرف او غلط لان
ان لا تقتضي الوقوع الا اخر العمر فما عينه يقبل ظاهرا او باطنا لانه غلظ على نفسه وانما يكون التديين

واذا ادعى امرا احتف مما يلزمه وما اقتضاه كلام المصنف من انه لا يقبل قوله ظاهرا الا بنا في ما مر فيما لو اراد
با ذا معنى ان الا انه لو اراد بلفظ معنى لفظ اخر بلغته اجتماع في الشرطية كلام هنا **فصل لو قال انت طالق**
ان لم تدخلي الدار او ان دخلت الدار بالفتح فيهما **وهو يعرف العربية طلقت في الحال** وحلفنا ثم لا
لان المعنى على التعليل لا التعليق اي لعدم الدخول او الدخول كما في قوله تعالى ان كان ذا مال وبنين قال
الزركشي احدا من التعليل ومحل كونها للتعليل في غير التوقيت فان كان بغير فلا كما لو قال انت طالق ان جاءت
السنة او البدعة الا ان دعت ممن له لان جاءت واللام في مثله للتوقيت لقوله انت طالق للسنة او للبدعة
وهذا مستغنى فان سكتوا عنه وما قاله في لان جاءت ممنوع ولو سلم فلهم ان يمنعوا ذلك في ان جاءت فان
المقدر ليس في قوة الملفوظ مطلقا **والا** بان لم يعرف العربية **فهو تعليق** فلا تطلق حتى توجد الصفة لان
الظاهر قصده له بين الادوات **فان قال العارف بالعربية انت طالق ان طلقتك بالفتح طلقت في الحال**
طلقتين احداهما باقراره واخرى بايقاعه في الحال الان المعنى انت طالق لان طلقتك قال في الاصل ولو قال
انت طالق اذ دخلت الدار طلقت في الحال الان اذ للتعليل ايضا فان كان القائل لا يميز بين اذ وان فيهما يكن
ان يكون الحكم كما لو لم يميز بين ان وان انتهى وما بحثه نقله صاحب الذخائر عن الشيخ ابي اسحاق الشيرازي
وكان المصنف لم يعتمده ولم يفرق بين اذ شاء الله واذ دخلت فاكتفى بذكرها في التعليق بالمشيئة وتقدم ثم
ما يوجد الفرق بينهما **فرع لو قال انت طالق طالقا فلا شيء حتى يطلقها فتطلق** حينئذ **طلقتين**
والتقدير اذا صرت مطلقة فانت طالق هذا **ان لم ينو** بالطلقة المنجزة والا فلا تقع غيرها نعم ان اراد ايقاع
طلقة مع المنجزة وقع ثنتان وصار كما لو قال انت طالق مع تطليقي اياك ولو قال انت طالق ان دخلت الدار
طالقا فان طلقها رجعيا فدخلت وقعت المعلقة فان دخلت غير طالق لم تقع المعلقة صرح به الاصل **وقوله ان**
قدمت طالقا فانت طالق وطالق **تعليق طلقتين بقدومها مطلقة** فان قدمت طالقا وقع طلقتان لتحقق الصفة
بالتعليق وكالقدوم غيره كالدخول صرح به الاصل **ولو قال انت طالق ان كلمتك طالقا وقال** بعده **نصبت**
طالقا على الحال ولم اتم كلامي **قبل** فلا يقع شيء وان لم يقله لم يقع شيء اصلا الا ان يريد ما يراد عند الرفع فيقع
الطلاق اذا كلمها وغايته انه لحن وكلام الاصل في مسئلة عدم الارادة متدافع ووجه عدم الوقوع فيها عدم
انتظام الكلام **الطرف الثالث في التعليق بالحمل والولادة فلو قال ان كنت حاملا وحملها ممكن فانت**
طالق طلقت في الحال **ان كان حملها ظاهرا** بان علم ان الحمل **او ان لم يكن ظاهرا لكن ولدته لدون ستة**
اشهر من التعليق **وكذا لدون اربع سنين** منه ولم توطأ والمراد فيهما تبين ان تبين انها طلقت حين
التعليق لتبين الحمل حينئذ ولهذا حكمنا بثبوت النسب **لا ان وطئت** في مدة السنين الاربع من زوج
او غيره **وطأ يمكن كونه منه** اي من ذلك الوطء بان ولدته بعد الوطء لستة اشهر فاكثر فلا تطلق لاحتمال
كون الحمل من ذلك الوطء والاصل بقاء النكاح ولا ان ولدته لاربع سنين فاكثر من التعليق للعلم بانها لم
تكن حاملا حين التعليق وعلم من كلامه ان للاربع حكم ما فوقها خلاف ما اقتضاه كلام الاصل وعليه حكى
ابن الرفعة وغيره نصا للوسيط ووجهه ان اكثر مدة الحمل اربع سنين فاذا اتت به لاربع من التعليق
تبينا انها لم تكن عنده حاملا والا لزادت مدة الحمل على اربع سنين ونازع ابن الرفعة فيما اذا ولدته

لدون ستة

117

لدون ستة اشهر مع قيام الوطء وقال ان كمال الولد ونفخ الروح فيه يكون بعد اربعة اشهر كما شهد به
الخبر فاذا اتت به لخمسة اشهر مثلا احتمل العلوق به بعد التعليق قال والستة اشهر معتبرة لحياة
الولد غالبا واجيب عنه بانه ليس في الخبر ان نفخ الروح يكون بعد الاربعة تحديدا فان لفظه ثم يأمر الله
فينفخ فيه الروح باتيانه بثم دل على تراخي امر الله بذلك ولا يعرف مدة التراخي فلما استنبط الفقهاء من
القرآن ان اقل مدة الحمل ستة اشهر علمنا انها مدة التراخي وان نفخ الروح عندها ويجاب ايضا بان المراد
بالولد في قولهم اقل مدة الولد الولد التام **فان لم يظهر الحمل عند التعليق سن للزوج اجتنابها حتى يستبرئها**
احتياطا وانما لم يجب لان الاصل عدم الحمل وبقاء النكاح **فلو وطئها قبل استبرائها** او بعده **وبانت**
حاملا كان الوطء شبهة يجب به المهر لا الحد **والاستبراء هنا كما في استبراء الامة** فيكون بحيضة او بشهر
بدلها لان المقصود قيام ما يدل على البراءة وهو يحصل بذلك **والاستبراء قبل التعليق كاف** لان المقصود
معرفة حالها في الحمل فلا فرق بين المتقدم والمتأخر بخلاف العدة واستبراء المملوكة **فان قال ان كنت حاملا**
وان لم تكوني حاملا فانت طالق **وهي ممن تحبل حرم وطؤها قبل الاستبراء** لان الاصل والغالب في النساء الحيال
وهو اي الاستبراء اي الفراغ منه **موجب** وفي نسخة بدل حرم الى اخره فالاستبراء هنا واجب وهو موجب
للحكم **بالطلاق لظاهر الحال فتحتسب الحيضة** او الشهر **من العدة** التي وجبت بالطلاق فتتمها **لا ان**
استبراها قبل التعليق فلا تحسب ذلك من العدة لتقدمه على موجبها **فان ولدت ولو بعد الاستبراء**
فالحكم في تبيين الطلاق وعدمه بعكس ما سبق فلا تطلق ان ولدت لدون ستة اشهر او لدون اربع
سنين ولم توطأ لتبين انها كانت حاملا عند التعليق لا ان وطئت وطأ يمكن كونه منه لان الظاهر
حيالها حينئذ وحدوث الولد من هذا الوطء ولا ان ولدت لاربع سنين فاكثر من التعليق لتحقق الحيال
عنده **فان وطئ** قبل الاستبراء وبعده **وبانت بطلقة منه لزمه المهر** لا الحد للشبهة اما اذا لم تكن
ممن تحبل فان كانت صغيرة او آيسة فتطلق في الحال **فان قال ان احبلتك فانت طالق فالتعليق بما**
حدث من الحمل فلو كانت حاملا لم تطلق بل يتوقف طلاقها على حمل حادث فان وضعت او كانت حائلا
لم يمتنع من الوطء **وكلما وطئ وجب استبراؤها** قال في المهمات وهو ممنوع فقد تقدم قريبا انه
يستحب ولو قال لها ان لم تحبلي فانت طالق قال الروياني لا تطلق حتى تيأس وتعبير المصنف بما
ذكر اولى من قول اصله واذا وطئ منع حتى تحيض **فرع لو قال للحامل ان كنت حاملا فانت**
طالق بدينار فقبلت طلقت بمهر المثل لفساد المسمى ووجه فساده بان الحمل مجهول لا يمكن
التوصل اليه في الحال فاشبه ما اذا جعله عوضا ولم يذكر الاصل القبول بل شرط اعطاء الدينار
فابدله المصنف باشتراط القبول لقول الاسنوي وغيره انه نص الفقهاء في الخلع من اشتراط القبول
فصل قال ان كنت حاملا بذكر او ان كان في بطنك ذكر فانت طالق طلقة وان كنت
حاملا بانثى او ان كان في بطنك انثى فطلقتين فولدت احدهما وقع به ما اوقع بالتعليق
فان ولدت ذكرا طلقت طلقة او انثى فطلقتين **وان ولدتهما** معا او مرتبا وكان ما بينهما دون
ستة اشهر **فثلاث** لوجود الصفتين **ويتبين الوقوع في الاحوال الثلاثة من اللفظ او ولدت**
خنثى فطلقة لانها المتيقنة الا ان بان انثى فطلقتان وان ولدت انثى وخنثى فطلقتان

وهذا الفرع منقول عن الشافعي قال الرافعي ووجه ما ذكره [illegible] الخادم ان [illegible] علقنا بان الخلع لكونه معاوضة لا يحتمل تعليقه [illegible]

ويوقف الى انه حتى يتبين حال الخنثى وتنقضي العدة بالولادة لوقوع الطلاق من حين اللفظ
كما مر وان عبر بان كان حملك او ما في بطنك ذكرا فانت طالق طلقة وان كان انثى فطلقتين فولدتهما
لم يقع بهما شيء لان قضية اللفظ ان جميع الحمل ذكرا او انثى ولم يوجد فلو ولدت اثنين او ذكرين
فكواحد اي فكانثى او ذكر فيقع بالذكرين طلقة وبالانثيين طلقتان لان معنى ذلك ان كان حملك
او ما في بطنك من هذا الجنس او ولدت خنثى وذكرا او وقف الحكم فان بان الخنثى ذكرا فواحدة
او انثى لم يقع شيء وعكسه لا يخفى حكمه بان ولدت خنثى وانثى فيوقف الحكم فان بان الخنثى انثى فطلقتان
او ذكرا لم يقع شيء وان قال ان ولدت فانت طالق طلقت بانفصال ما تم تصويره ولو ميتا وسقطا لا
ما لم يتم فان مات احد الزوجين قبل تمام خروجه لم تطلق لان الولادة لم توجد حال الزوجية بل عند
انتهاء النكاح فاشبه ما لو قال انت طالق مع موتي فان علقه اي الطلاق بالولد ووقع به الطلاق باخر
لحق الزوج بان ولدته لدون اربع سنين انقضت عدتها به اما لو ولدتهما معا فلا تنقضي عدتها بذلك
او قال كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت في بطن واحد ثلاثة معا طلقت ثلاثا لاقتضاء كلما التكرار
كما مر وتعتد بالاقراء او الاشهر ان لم تكن حاملا وانقضت عدتها وقت وقوع الطلاق ومتى ترتبوا
اي الاولاد في الولادة وهم اربعة طلقت ثلاثا بولادة ثلاثة وانقضت عدتها بالرابع او وهم ثلاثة
فطلقتين بولادة الاولين وانقضت عدتها بالثالث ولا تطلق به ثالثة اذ به يتم انفصال الحمل
الذي تنقضي به العدة فلا يقارنه طلاق او ولد اثنان فطلقة لانقضاء العدة بالاخر من الصور
الثلاث كما تقرر مقوله للرجعية ان طلقتك انقضت عدتك لانه لما مر ان انقضاء ولا يقارنه
طلاق ولو ولدت اثنين معا طلقت طلقتين وانقضت عدتها بالاخر وان ولدت ثلاثة معا ثم
واحدا طلقت ثلاثا وتطلق في عكسه طلقة قاله الماوردي فان قال ان ولدت ولدا فطلقة
وان ولدت ذكرا فطلقتين فولدت ذكرا طلقت ثلاثا لانه ما ولدته ولد وذكر فهو كما لو قال ان كلمت
رجلا فانت طالق طلقة او فقيها فطلقتين فكلمت رجلا فقيها يقع ثلاث وان ولدت خنثى طلقت
واحدة للشك في ذكورته ويوقف ما عداها الى البيان او ان ولدت ذكرا فطلقة وان ولدت انثى
فطلقتين فولدتهما معا طلقت ثلاثا لوجود الصفتين وهي زوجة وانقضت عدتها بالاقراء او
الاشهر وان ولدت ذكرا طلقت واحدة ولا نعتد بما ذكر او انثى فطلقتين وتعتد بذلك صرح به الاصل
وكذا ان ولدتهما مرتبا فيقع ثلاث ان كان بعدها ولد ثالث تنقضي به العدة بان يلحق الزوج
سواء ولدت الذكر قبل الانثى ام بالعكس والا بان لم يكن بعدها ثالث تنقضي به العدة انقضت
عدتها بالثاني ولم تطلق به لمصادفته البينونة وانما تطلق بالاول فتطلق به طلقة اذ كان ذكرا
وطلقتين ان كان انثى وان شك في الكيفية فالواقع عليها طلقة واحدة لانها المتيقنة والورع
تركها حتى تنكح زوجا غيره لاحتمال المعية فرع لو قال ان كنت حاملا بذكر فانت طالق طلقة
وان ولدت انثى فطلقتين فولدت ذكرا فطلقة يتبين وقوعها وتنقضي به اي بولادته عدتها لانها
تتعلق باللفظ او ولدت انثى فطلقتان ثم تعتد بالاقراء او الاشهر لانها تطلق بالولادة او ولدت
انثى ثم ذكرا طلقت ثلاثا اثنتين بولادة الانثى وبولادة الذكر يتبين وقوع طلقة قبل لكونها طالقت

حاملا بذكر

حاملا بذكر وانقضت عدتها عن الثلاث اي بولادة الذكر او عكسه بان ولدت ذكرا ثم انثى او ولدتهما
معا طلقت بالذكر طلقة اي تبين وقوعها ولا شيء بالانثى لمقارنة العدة الطلاق المعلق بولادتها
اذ بها تنقضي ولو قال لاربع حوامل منه كلما ولدت احداكن او ابتكن فصواحبها او البواقي
طوالق فولدن معا طلقن ثلاثا ثلاثا فلان لكل منهن ثلاث صواحب فيقع عليهن بولادة كل منهن
طلقة واما في الثانية فلانه علق بولادة كل منهن طلاق البواقي وعدتهن بالاقراء او الاشهر
لان الطلاق وقع بالولادة والعدة عقب الطلاق او ولدت مرتبا في العدة طلقت الاولى والرابعة
ثلاثا ثلاثا اما الرابعة فبولادة كل من صواحبها الثلاث طلقة واما الاولى فبولادة كل من صواحبها
الثلاث طلقة في المسيلة الاولى وبولادة نفسها وكل من الثانية طلقة في الثانية ان بقيت عدتها
عند ولادة الثالثة فيهما وعند ولادة الرابعة في الاولى والطلاق الرجعي لا ينفي الصحة والزوجية
فانه لو حلف بطلاق نسايه دخلت الرجعية فيه وعدة الاولى بالاقرا او الاشهر والرابعة بولادتها
طلقت الثانية طلقة بولادة الاولى والثالثة طلقتين بولادة الاولى والثانية وانما لم يطلقا اكثر
بولادة من بعدهما لانقضاء عدتهما بالولادة اي بولادتهما انها تتاخر فاني توجيهها الى ولادة الرابعة
والا طلقن ثلاثا ثلاثا ولو ولدت ثنتان معا ثم ثنتان معا طلقت الاوليان ثلاثا ثلاثا بولادة
كل من صواحبها الثلاث طلقة في الاولى وبولادة نفسها وكل من رفيقتها واحدى الاخريين طلقة في
الثانية وعدتهما بالاقرا او الاشهر وطلقت الاخريان طلقتين طلقتين بولادة الاوليين وانقضت
عدتهما بالولادة اي بولادتهما فلا يقع عليهما بولادة الاخرى شيء او ولدت ثلاث معا ثم الرابعة
طلقن ثلاثا ثلاثا اما الرابعة فبولادة كل من صواحبها الثلاث طلقة واما الثلاث فبولادة كل من
صواحبها الثلاث طلقة في الاولى وبولادة نفسها وكل من رفيقتيها طلقة في الثانية او ترتب
ثنتان في الولادة ثم ولدت ثنتان معا طلقت الاولى ثلاثا بولادة الباقيات ان بقيت عدتها
في الثانية والثانية طلقة بولادة الاولى وانقضت عدتها بولادتها والاخريان طلقتين
طلقتين بولادة كل من الاوليين طلقة وتنقضي عدتهما بولادتهما فلا يقع عليهما شيء اخر او
ولدت ثنتان معا ثم ترتب ثنتان عكس ما قبلها فطلقت ثلاثا ثلاثا لما مر الا الثالثة فانها
تطلق طلقتين بولادة الاوليين وتنقضي عدتها بولادتها فلا يقع عليها شيء اخر فهذه سبع
صور ويبقى ثامنة وهي ما لو ولدت واحدة ثم ثنتان ثم واحدة طلقت الاولى والرابعة ثلاثا
ثلاثا مثل ما مر في الصورة الاولى وطلقت الاخريان طلقة طلقة ومما تقرر علم ما في كلامه
من الاجحاف بواسطة جمعه بين مسئلة الصواحب ومسئلة البواقي فرع والتصوير ما ذكر
بقوله للاربع كلما ولدت احداكن فصواحبها او فانتن طوالق فاذا طلق كل واحدة منهن طلقة
منجزة ثم ولدت على التعاقب انقضت عدة الاولى عن الطلقة بولادتها وازدادت الثانية
بولادة الاولى ثانية وانقضت عدتها عن الطلقتين بولادتها واستكمل الاخريان الثلاث
واحدة بالتنجيز وثنتان بولادة الاوليين فرع لو قال لاربع كلما ولدت ثنتان منكن
فالاخريان طالقان فولدت مرتبا طلقت الاخريان فقط بولادة الثانية طلقة طلقة

وانقضت عدتها بولادتها وطلقت الاوليان بولادة الرابعة طلقة طلقة وانقضت عدتهما بالاقراء او الاشهر فرع لو قال لحاملين بل او حايلين كلما ولدت احديكما فانتما طالقان فولدت احديهما طلقت بولادتها طلقة طلقة وبولادة الثانية تطلق الاولى فقط طلقة ثانية ان بقيت في العدة وتنقضي عدة الثانية بولادتها وان ولدت احدهما ثم الاخرى ثم الاولى ثم الاخرى في بطن واحد طلقتا بالولادتين الاوليين طلقتين طلقتين وانقضت عدة الاولى عن الطلقتين بولدها الثاني اي بولادته فلا يقع عليها شي اخر وازدادت به الاخرى طلقة ثالثة وانقضت عدتها ايضا عن الثلاث بولدها الثاني اي بولادته فان كان التعليق بصيغة كلما ولدتما فانتما طالقان فولدت احديهما ثلاثة من الاولاد في بطن واحد ولو متعاقبين ثم ولدت الاخرى كذلك اي ثلاثة ولو متعاقبين طلقت الاولى ثلاثا بولادة الثانية الثلاث وطلقت الثانية كذلك اي ثلاثا بولادتها الثالث الا ان انفردت الاولى بالولادة فتنقضي به العدة وتطلق طلقتين فقط بولادة الاوليين والا ان ولدت الاخريين معا فتنقضي العدة وتطلق طلقة فقط موقوع الثلاث على الثانية محله اذا ولدت الثلاث معا والتصحيح بجميع المعتبر والقيد من زيادته وان ولدت الاولى واحدا والثانية ثلاثة متعاقبين الاولى اثنين كذلك اي متعاقبين طلقت بالاولى والثانية طلقة طلقة ثم الطلاق على واحدة منهما حتى تلد الاولى فتزداد بالثاني اي بولادته منضما الى ولادة الثانية الثاني طلقة ثانية وتنقضي عدة كل منهما بولدها الثالث فان ولدت الاولى ولدا ثم الاخرى ولدا ثم الاولى ولدا ثم الاخرى ولدا وهكذا الى ولادة ثلاثة من كل منهما من بطن فطلقتان طلقتان فطلقتان احديهما بولادة الثانية الاول والاخرى بولادتها الثاني وتنقضي عدة كل منهما بولادتها الثالث فرع سبق ان خروج كل الولد شرط في التعليق بالولادة اي في وقوع الطلاق به فلو خرج بعضه ومات الزوج او المراة لم تطلق وورث الباقي منهما الميت فان قال ان ولدت فعبدي حر او فانت طالق لم يعتق بخروج بعضه ولم تطلق فان باعه اي العبد حينئذ بشرط الخيار له اولهما وانفصل الولد في مدة الخيار عتق العبد ان عتقه بعد منه ومن ولده وان انفصل بعدها لم يعتق فصل علق الطلاق بجماعها او ولادتها فادعته وكذبها فشهد اربع من النسوة بذلك لم تطلق اي لم يقع الطلاق لانه لا يقبلن فيه وان قبلن في ثبوت النسب والميراث شهادتهن بالمذكور ولانهما من توابع الولادة وصرح وارثه بخلاف الطلاق وهذه انما ذكرها الاصل في صورة الولادة دون صورة الجماع والتعليل المذكور يوافقه اما اذا صدقها الزوج فتطلق في الحال وان قال ان كان اول ولد تلدينه من هذا الحمل ذكرا فانت طالق فولدت ذكرا طلقت ولو لم تلد غيره اذ ليس من شرط كونه اولا ان تلد بعده اخر وانما الشرط ان لا يتقدم عليه غيره اذ الاول لغة ابتداء الشي سواء كان له ثان ام لا قال تعالى ان هولا ليقولون ان هي الا موتتنا الاولى وهم كانوا يقولون ليس لهم الا موتة واحدة او قال ان كان الاول من هذا الحمل ذكرا فطلقة اي فانت طالق طلقة وان كان انثى فثلاث فولدت الذكر اولا طلقت واحدة وانقضت عدتها بولادة الانثى او عكسه بان ولدت الانثى اولا طلقت ثلاثا وانقضت عدتها بالذكر وان ولدتهما

في الطلاق بالحمل

معا او جهل التعاقب والمعية لم تطلق اذ لا يوصف واحد منهما بالاولوية منهما ولاحتمال المعية في الثانية فلو تعاقبا وجهل السابق منهما فطلقة لانها المتيقنة والاحتياط ان تطلق ثلاثا قاله الصيدلاني وتنقضي العدة بالثاني منهما والتصريح بهذا من زيادته فان جعل ولادة الانثى من زوجته شرطا لطلاق الاخرى بان قال ان كان اول ولد تلدينه ذكرا فانت طالق وان كان انثى فضرتك طالق فولدتهما مرتبا وجهل السابق منهما لم يقع عليهما وان جعلها لعتق او فرع بين المراة والعبد فان خرجت للعبد عتق والا لم تطلق اذ لا مدخل للقرعة في الطلاق ولا نفاد القرعة فلو ولدت ميتا ودفن ولم يعرف بنبش ليعرف فيترتب عليه حكمه الطرف الرابع في التعليق بالحيض فلو قال ان حضت حيضة فانت طالق اشترط لوقوع الطلاق حيضة كاملة فيقع سنيا لوقوعه في الطهر او ان طهرت طهرا واحدا فانت طالق وقع بدعيا لوقوعه في الحيض بعد الطهر ولو وقعه سنيا وبدعيا شرط علمهما مر في محله وقوله واحدا ايضاح وان لم تكمل حيضة في الاولى او طهرا في الثانية طلقت بالطعن فيه اي في الحيض في الاولى والطهر في الثانية ان تم كل منهما لان الظاهر بالطعن فيه انه حيض او طهر ويدل لذلك انها تومر بما تومر به الحايض في الاولى والطاهر في الثانية فان لم يتم تبين انها لم تطلق والشرط لطلاقها فيما ذكر حيض او طهر جديد فلا يكفي الاستدامة فلو كانت حال التعليق حايضا في الاولى لم تطلق حتى تطهر ثم تحيض او طاهرا في الثانية لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر ويقاس بذلك ساير الاوصاف الا ما استثني من نحو استدامة الركوب لان دوام الحيض ليس باختيارها بخلاف دوام الركوب قاله المتولي ويمكن رجوعه الى ما فرق به البلقيني من ان ما هنا تعليق مجرد عن الحلف وما هناك حلف وان قال ان حضت حيضة فانت طالق وان حضت حيضتين فانت طالق طلقت بالحيضة الاولى واحدة وبالثانية اخرى لتحقق الصفتين فان عطف بثم بان قال ان حضت حيضة فانت طالق ثم ان حضت حيضتين فانت طالق فالطلقة الثانية معلقة بحيضتين غير الاولى فلا تقع حتى تحيض بعد الاولى حيضتين لان كلمة ثم تقتضي تراخيه والفاء كثم كما قدمته في نظيره ولو قال كلما حضت حيضة فانت طالق وكلما حضت حيضتين فانت طالق طلقت بالحيضة الاولى طلقة وبالثانية طلقتين لان كلامه للتكرار كما مر ولو قال لامرأتيه ان حضتما حيضة او ولدتما ولدا فانتما طالقان لغت لفظة الحيضة او الولد لاستحالة اشتراكهما في حيضة او ولد واستعمل الباقي فاذا طعنتا في الحيض وولدتا طلقتا فان قال ان ولدتما ولدا واحدا فانتما طالقان فتعليق بمحال فلا تطلقا بولادتهما واستشكل في المهمات ذلك بانا ان نظرنا الى تقييد الحيضة وتعذر اشتراكهما فيهما لزم عدم الوقوع او الى المعنى وهو تمام حيضة من كل واحدة لزم توقف الوقوع على تمامها فالخروج عن هذين مشكل ثم ما ذكر في الولد من ان لفظ واحد تعليق بمحال يجري بعينه في الحيضة لانها تلزم الواحدة كقوله ولدا واحدا انتهى ويجاب بان ولدا واحدا نص في الوحدة فالغي الكلام كله وحيضة ظاهرة فيها فالغيت وحدها وبالغايه سقط اعتبار تمام الحيضة فصل لو علق بحيضها طلاقها فادعت حيضها في زمن الامكان وكذبها صدقت بيمينها فيحكم بطلاقها لانها اعرف منه به ولتعذر ان

اي تتعسر اقامة البينة عليه فان الدم وان شوهد لا يعرف انه حيض لجواز كونه دم استحاضة
وكذا الحكم فيما لو علق بما لا يعرف الا منها غالبا كالنية والبغض والحب ولو علق بطلاقها طلاق
ضرتها حقها ان يقول ولو علق به طلاقها وطلاق ضرتها ولعله كان كذلك لكن انفصلت الها بالطا فادعته
اي ما علق به كحيضها وكذبها صدقت بيمينها في حق نفسها وطلقت وحدها فلا تطلق الاخرى
اذ لا يقبل قول مدعية الحيض بلا يمين ولو حلفناها كان التحليف لغيرها والحكم للانسان
بحلف غيره مع عدم تعلق الخصومة به ممتنع فيصدق الزوج جريا على الاصل في تصديق المنكر
بيمينه ولو كان التعليق بولادتها او زناها فادعته وكذبها لم تصدق بل تطالب ببينة كما في
التعليق بالدخول ونحوه لان معرفته متيسرة والاصل بقا النكاح وان ادعت علمه بزناها
لم يحلف على نفي العلم لكن يحلف ان ادعت العرفة انها لم تنعم وعدم تحليفه على نفي ما ذكر نقله
الاصل عن القفال قال الاذرعي وهو وجه والمرجح خلافه كما ستعرفه في الاقضية والشهادات
على اضطراب فيه وان علقه اي طلاق زوجته بحيضها فادعتاه وكذبها فالقول قوله بيمينه
فلا طلاق لان طلاق كل منهما تعلق بشرطين ولم يثبتا بقولها وان صدقهما طلقتا وان صدق
احديهما فقط طلقت المكذبة انها حاضت طلقت وحدها لثبوت حيضها بيمينها وحيض ضرتها
بتصديق الزوج لها والمصدقة لا يثبت في حقها حيض ضرتها بيمينها لان اليمين لا تؤثر
في حق غير الحالف كما مر فلم تطلق وتطلق المكذبة فقط بلا يمين في قوله لزوجتيه من حاضت
منكما فصاحبتها طالق وادعتاه وصدق احديهما وكذب الاخرى لثبوت حيض المصدقة
بتصديق الزوج فرع لو قال لثلاث او اربع ان حضتن فانتن طوالق وادعينه
فصدقهن الا واحدة حلفت طلقت وحدها اي دون المصدقات لما مر والتصريح بحلف
المكذبة من زيادته على الروضة وان كذب اثنتين فلا طلاق على
واحدة منهن لكذب الجمع اذ لا يثبت حيض مكذبة بحلفها في حق اخرى فلم يثبت المعلق به في
حق كل منهن وان صدق الجمع طلقن فان قال لاربع كلما حاضت واحدة منكن فانتن طوالق فحاضت
ثلاث منهن طلق الاربع ثلاثا ثلاثا لان كلا للتكرار كما مر وان قلن حضن فكذبهن وحلفن طلقن
كل واحدة طلقة لان يمينها يكفي في حيضها في حقها او صدق واحدة فقط طلقت طلقة بقولها وطلقة
المكذبات طلقتين طلقتين اي تطلق كل منهما طلقتين طلقة بثبوت حيضها بقولها وطلقة
بحيض التي طلقها الزوج او صدق ثنتين طلقتا طلقتين طلقتين وطلقت المكذبتان ثلاثا ثلاثا
وان كذبهن لم تطلق واحدة وان صدق واحدة او صدق ثلاثا طلق الجميع ثلاثا
ثلاثا وان قال كلما حاضت واحدة منكن فصواحبها طوالق فادعينه وصدقهن طلقن
ثلاثا ثلاثا وان كذبهن لم تطلق واحدة منهن وان صدق واحدة طلقت الباقيات طلقة
طلقة لثبوت حيض صاحبتهن كل واحدة بتصديق الزوج دونها فلا تطلق اذ لم يثبت في حقها
حيض واحدة من صواحبها وان صدق ثنتين طلقتا طلقة طلقة الا لكل منهما صاحبة
واحدة ثبت حيضها وطلقت المكذبتان طلقتين طلقتين لان لكل منهما صاحبتين وطلقت

المكذبة

المكذبة ثلاثا لان لها ثلاث صواحب فرع لو علق طلاقها برؤيتها الدم حمل على دم الحيض لانه
المعتاد فيكفي العلم به ولا يشترط رؤيته كما في التعليق برؤية الهلال فلو فسر بغير دم الحيض
فان كان يتعجل قبل حيضها قبل ظاهرا وان يتاخر عنه فلا فرع لو قال للحائض انت طالق
ثلاثا في كل حيضة طلقة طلقت اولى في الحال وطلقت الثانية والثالثة في صفتها وهي اول
الحيض الثاني واول الثالث وفي التعليق بنصف حيضة بان قال اذا حضت نصف حيضة فانت
طالق تطلق بمضي نصف ايام العادة فلو كانت عادتها ستة ايام مثلا طلقت بمضي ثلاثة
ايام الطرف الخامس التعليق بالمشيئة اما بمشيئة الله تعالى فتقدم واما بمشيئة
زوجة فخطاب وقد يكون بمشيئتها بدون خطاب وقد يكون بمشيئة غيرها فلو قال لمخاطبها
اي مخاطبا لها انت طالق ان شئت او اذا شئت فان قالت فورا شئت ولو بتكرر شئت
طلقت لتضمن ذلك تمليكها البضع والتصريح بقوله ولو بتكرر شئت من زيادته لا المجنونة
وصبية ولو مميزة فلا تطلق اذ لا عبرة بقولها في التصرفات ولانه لو قال لواحدة منهما انت
طالق طلقي نفسك فطلقت لم تطلق فكذا اذا علق بمشيئتها الا ان قال لواحدة منهما انت طالق
ان قلت شئت اذ المعلق عليه حينئذ محض تلفظها بالمشيئة وقد وجد والصبي فيما ذكر
كالصبية والسكران كالمكلف كما شمله كلامه فان قالت زوجته في جواب قوله لها انت طالق
ان شئت او اذا شئت شئت غدا او شئت ان شئت او شاء فلان فقد علق المعلق بمشيئته اولم
كافهم بالاولى لم تطلق لان الزوج علق بمشيئة مجزومة ولم تحصل وكذا لا تطلق لو شاءت بقلبها
ولم تنطق فلو عكست بان نطقت ولم تشا بقلبها بل كرهت ما شاءته طلقت ظاهرا وكذا باطنا
اذ التعليق في الحقيقة بلفظ المشيئة لا بما في الباطن بدليل انه لو علق بمشيئة اجنبي فقال شئت
صدق ولو كان التعليق بما في الباطن صدق كما اذا علق طلاق ضرتها بحيضها لم تصدق في حق
الضرة وان علق بمشيئة غيرها ولو خطابا كان ان شئت او ان شاء زيد فزوجتي طالق
او علق بالنفي كان قال انت طالق متى شئت لم يشترط الفور لانتفا التمليك في الاول ولتصريحه
بجواز التاخير في الثاني كما مر في الخلع وكمتى اي وقت وكذا لا يشترط الفور لو علق بمشيئتها
غير مخاطبة بان قال لها ولو حاضرة زوجتي طالق ان شاءت لبعد التمليك بانتفا الخطاب واشارة
الاخرس بالمشيئة كالنطق من الناطق فيقع بها الطلاق ولو خرست بعد التعليق فان مشيئته كالنطق
فان علق بمشيئتها خطابا ومشيئة زيد اشترط الفور في مشيئتها فقط اي دون مشيئة زيد اعطا
لكل منهما حكمه لو انفرد كما لو قال انت طالق ان شئت ودخلت الدار اعطي كل من الوصفين حكمه
لو انفرد وليس له الرجوع قبل المشيئة لانه تعليق في الظاهر وان تضمن تمليكا كسائر التعليق
فرع لو علق بمشيئة الملائكة او بعضها لم تطلق اذ لهم مشيئة ولو لم يعلم حصولها فهي كمشيئة الله تعالى
وكذا لا تطلق اذا علق بمشيئة بهيمة لانه تعليق بمستحيل فصل لو قال لامراتيه طلقتكما ان
شئتما فشاءت احديهما لم تطلق لعدم مشيئتهما هذا ان شاءت كل منهما طلاقها اي طلاق
نفسها دون ضرتها ففي وقوعه تردد اي وجهان احدهما نعم لان المفهوم منه تعليق طلاق كل واحدة

بمشيئتها والثاني وهو الاوجه لا لان مشيئة كل منهما طلاقها علة لوقوع الطلاق عليها وعلى ضرتها
وقوله انت طالق شئت او ابيت طلاق منجز اذ لا تعليق او انت طالق كيف شئت اعلى اي
وجه شئت طلقت شاءت ام لا وقيل لا تطلق حتى تشاء في المجلس الطلاق او عدمه والترجيح
من زيادته وجرى عليه صاحب الانوار لكن كلام الاصل في اواخر كتاب العتق يقتضي رجحان
الثاني كما نبه عليه الاسنوي وان قال انت طالق ثلاثا ان شئت فشاءت اقل منها لم تطلق
لان مشيئة اقل منها ليست مشيئتها ولو قال انت طالق واحدة ان شئت فشاءت ثلاثا
او ثنتين طلقت واحدة لانها اذ شاءت اكثر من واحدة فقد شاءت واحدة فصل
لو قال انت طالق ثلاثا الا ان يشاء ابوك او فلان واحدة او اكثر لم تطلق لانه شاء واحدة
منهما وزاد في الثانية الا ان يريد الا ان يشاء ابوك وقوع واحدة فتقع لانه غلظ على نفسه
او قال انت طالق واحدة الا ان يشاء ابوك او فلان ثلاثا فشاء ثلاثا لم تطلق لانه شاء ثلاثا
او شاء دونها اي الثلاث او لم يشاء شيئا طلقت واحدة فرع لو قال انت طالق لولا ابوك
او نحوه كلولا الله او لولا دينك لم تطلق اذ المعنى لولاه لطلقتك ولذا لا تطلق لو قال انت طالق
لولا ابوك لطلقتك لانه اخبر لولا حرمة ابيها لطلقها واكد هذا الخبر بالحلف بطلاقها كقوله والله
لولا ابوك لطلقتك هذا ان تعارفوه يمينا بينهم فان لم يتعارفوه يمينا طلقت وهذا من زيادته
هنا اخذا من كلام الاصل بعد ومحل عدم الطلاق اذا اصدق في خبره فان كذب فيه طلقت
باطنا وان اقر به اي بكذبه فظاهرا ايضا لانه لا طريق لنا الى معرفة ذلك الا منه فرع
لو قال ان شئت او احببت او اردت او رضيت او هويت او اختاري الطلاق واراد التفويض
للطلاق اليها فقالت شئته او احببته او اردته او رضيته او هويته او اخترته طلقت الا في
الصور الثلاث الاول فلا تطلق قال البوشنجي لانه استدعى منها كلام الثلاث ولم يطلقها ولا علق
طلاقها ولا فوضه اليها ولو قدر انه تفويض فقولها شئت او احببت او اردت ليس بتطليق
هذا ما فهمه المصنف من كلام اصله حيث نقل عن البغوي انها تطلق في الصور كلها وعن البوشنجي
انها لا تطلق في الثلاث الاول ثم قال وهذا اقوى انتهى ولم يرد البوشنجي الحصر في الثلاث
وانما ذكرها امثلة بقرينة تعليله الجاري في بقية الصور وان قال انت طالق ان شئت
فقالت احببت مثلا او بالعكس بان قال انت طالق ان احببت فقالت شئت مثلا لم تطلق لان
كلا من لفظي المشيئة والمحبة يقتضي ما لا يقتضيه الاخر ولهذا يقال الانسان يشاء دخول
الدار ولا يقال يحبه ويحب ولده ولا يسوغ لفظة المشيئة فيه ومن ذلك ان يقول لها انت
طالق ان اردت فتقول هي شئت او بالعكس فلا تطلق وهو ما حكاه البوشنجي كما نقله الاصل
عنه في الصورة الاولى قال في الانوار بل ينبغي ان تطلق اي لان اللفظين مترادفان او قال
انت طالق الا ان يريد او الفلان غير ذلك او الا ان يريد او يشاء او يرى غير ذلك ولم يبد له
طلقت قبيل موته او جنونه المتصل به لفوات ما جعله مانعا من وقوع الطلاق او انت طالق
الا ان اشاء او يريد والي طلقت في الحال لانه ليس بتعليق لانه اوقع الطلاق واراد رفعه اذا بداله

قال

قال الرافعي بعد نقله ذلك عن البغوي ويمكن ان يقال هو كما لو قال الا ان يشاء فلان او الا ان
يشاء الله قال الاذرعي وغيره وهذا البحث هو ما نص عليه الشافعي في الام وحكاه عن البيهقي
وجزم به المتولي فهو المذهب خلافا لما قاله البغوي ولم يطلع ابن الرفعة على هذا النص
فقال انه نص على نظيره من الاقرار فثبت انه نص عليه وعلى نظيره ولم يثبت ما يخالفه فيعمل
به او انت طالق ان لم اشا فلان فقال لم اشا اي الطلاق او سكت حتى مات طلقت في الحال
في الاولى وقبيل الموت في الثانية كما مر بيانه مع زيادة قبيل الباب الخامس الطرف
السادس في مسائل الدور لو قال ان طلقتك او متى طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا لموطوءة
او غيرها او واحدة او ثنتين لغير موطوءة ثم طلقها او قال لامته ان اعتقتك او متى اعتقتك فانت
حرة قبله ثم اعتقها حصل الدور فعلى صحته لا يقع طلاق ولا عتق لانه لو وقع المنجز لوقع
المعلق قبله بحكم التعليق ولو وقع المعلق لم يقع المنجز واذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق لكن الاصح
المنجز ببطلان الدور وعليه قال والمختار وهو ما صححه المنهاج كاصله وقوع المنجز
دون المعلق لانه لو وقع لم يقع المنجز واذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق لانه مشروط به فوقوعه محال
بخلاف وقوع المنجز اذ قد يتخلف الجزاء عن الشرط باسباب كما لو علق عتق سالم بعتق غانم
ثم اعتق غانما في مرض موته ولا يفي ثلث ماله الا باحدهما لا يقرع بينهما بل يتعين عتق غانم
وشبه هذا بما لو اقر الاخ بابن للميت يثبت النسب دون الميراث ولان الجمع بين المعلق والمنجز
ممتنع ووقوع احدهما غير ممتنع والمنجز اولى بالوقوع لانه اقوى لافتقار المعلق عليه من غير عكس
ولانه جعل الجزاء قبل الشرط وهو لا يتقدم عليه فيلغو التعليق ولان ذلك تصرف شرعي
وقع صدره من اهله في محله فيبعد سد بابه وكذا يقع المنجز فقط لو قال انت طالق اليوم ثلاثا ان طلقتك
غدا واحدة فطلقها غدا واحدة فان قال لموطوءة ان طلقتك فانت طالق قبله بسنة
مثلا فطلقها قبل مضي السنة وقعت المنجزة دون المعلقة لان الوقوع لا يسبق اللفظ
او بعدها اي بعد مضيها والعدة باقية فطلقتان احداهما منجزة والاخرى معلقة
او هي منقضية فالمنجزة دون المعلقة اما لو قال ذلك لغير موطوءة فالمنجزة مطلقا فان
كان قال للموطوءة ان طلقتك فانت طالق قبله بسنة ثلاثا ثم طلقها قبل السنة فلا دور فيقع
المنجز بكل حال او بعدها فدور فيقع المنجز دون المعلق على المختار فان طلقها وكيله او طلقت
بصفة متقدمة تعليقها على تعليقه بالطلاق كان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق
ثم قال ان طلقتك فانت طالق قبله بسنة ثم دخلت ولو بعد سنة فلا دور لانه لم يطلقها
وانما وقع عليها طلاقه فيقع طلاق الوكيل في الاولى والمعلق بالدخول في الثانية الا بمعنى لكن
ان علق بالوقوع او الحنث كان قال ان وقع عليك طلاقي او حنثت في يميني فانت طالق قبله
ثلاثا ثم طلق هو او وكيله او طلقت بصفة متقدمة تعليقا فدور فيقع على المختار طلاق
الوكيل والمعلق بالصفة المتقدمة وقوله انت طالق ثلاثا قبل ان اطلقك واحدة ثم
طلقها دور ولو طلق اكثر من واحدة لاشتمال العدد على واحدة فعلى صحة الدور لا يقع شيء وعلى بطلانه

بنع المنجز او قال ان طلقتك ثلاثا فانت طالق قبله واحده فان طلق ثلاثا فدور فيقع الثلاث
على المختار وان طلق واحدة او ثنتين وقع المنجز بكل حال فرع لو قال اذا اليت او ظاهرت
منك او لاعنتك او راجعتك او فسخت النكاح بعيبك او حلفت بطلاقك فانت طالق
قبله ثلاثا ففعله اي ما علق به حصل الدور فلا ينعقد شي منه ذكر على صحة الدور وينعقد
جميع ما ذكر من ذلك على المختار من بطلان الدور فان علق الطلاق الثلاث بما لا يتوقف
على اختياره كفسخها بعيبه او عتقها او استحقاق اي او علق باستحقاق حق لها كالنفقة
والقسم والفسخ لعيبه او عتقها وطلب الطلاق في الايلا فاستحقته او فسخت بما ذكر بعد
الفسخ وثبت الاستحقاق ولا دور وان اثبتناه فيما مر لان هذه فسوخ وحقوق تثبت
عليه قهرا ولا تتعلق بمباشرته واختياره فلا يصلح تصرفه دافعا لها ومبطلا لحق غيره
بخلاف الطلاق ونحوه وشمل كلامه ما لو علق بانفساخ نكاحها ثم ارتدا واشتراها فينفسخ النكاح
ولا يقع الطلاق وبه صرح الاصل فرع قال ان وطئتك وطا مباحا فانت طالق
قبله ووطيها لم تطلق للدور لانه اذا الاولى لو وقع الطلاق لم يكن الوطي مباحا وهو باطل
ولا يتقيد هنا بالطلقات الثلاث لان الدور يحصل بالواحدة بخلافه فيما مر او قال للمدخول بها
ان طلقتك طلقة رجعية فانت طالق قبلها طلقتين او ثلاثا فطلقها طلقة رجعية فدور
فتقع الواحدة على المختار ولا تقع على غيره وان اختلعها او كانت غير مدخول بها وقع المنجز
دون المعلق ولا دور لان الصفة وهي الطلقة الرجعية لم توجد وان قال ان طلقتك طلاقا
رجعيا فانت طالق معه ثلاثا فطلقها فدور ويقع الاولى فيقع ما نجز على المختار واما على
غيره فلا يقع شي اما لو قال لها ان طلقتك رجعيا فانت طالق ثلاثا ولم يقل قبله ولا معه ثم
طلقها فيقع الثلاث ولا دور لانه اذا طلق واحدة كانت رجعية ثم يترتب عليها الطلقتان
فصل لو قال لزوجته متى دخلت الدار وانت زوجتي فعبدي حر قبله ومتى دخلها
وهو عبدي فانت طالق قبله ثلاثا فدخلا معا فدور فلا يعتق العبد ولا تطلق الزوجة
لانهما قبل دخولهما ولو كان كذلك لم يكن العبد عبده وقت الدخول ولا المراة
زوجته وقتيد فلا تكون الصفة المعلق عليها حاصلة ولا ياتي في هذه القول ببطلان
الدور اذ ليس من باب التصرف فان ترتبا دخولا وقع المعلق على المسبوق فقط
اي دون السابق فلو دخلت المراة اولا ثم العبد عتق ولم تطلق هي لانه حين دخل لم
يكن عبدا له فلم تحصل صفة طلاقها ولو دخل العبد اولا ثم المراة طلقت ولم يعتق وان
لم يذكر في تعليقه المذكور لفظ قبل في الطرفين ودخلا معا عتق وطلقت لان كلا منهما
عند الدخول بالصفة المشروطة وان ترتبا دخولا فكما سبق اتفاقا فيما نظيره فرع
لو قال لزوجته متى اعتقت انت امتي وانت زوجتي فانت حرة ثم قال لها متى اعتقتها
فانت طالق قبل اعتاقك اياها بثلاثة ايام ثم اعتقتها المراة قبل ثلاثة من الايام
عتقت لانها اعتقتها وهي زوجة له ولم تطلق لانها لو طلقت لطلقت قبل الاعتاق بثلاثة

ايام

ايام وحينئذ يكون الطلاق متقدما على اللفظ وذلك ممتنع وانما عتقت الامة لوجود الصفة
وهي تلفظ الزوجة باعتاقها ويحمل على انه اذن لها في اعتاقها او اعتقتها بعدها اي الثلاث
لم يقع اي العتق والطلاق لانه شرط في الاعتاق ان تكون زوجة له فلا تعتق الامة
لانها لو عتقت لطلقت الزوجة قبل ثلاثة ايام ولو كان كذلك لم تكن زوجة له واذا
لم تعتق لم تطلق ايضا لان طلاقها معلق بعتقها الطرف السابع في انواع من التعليق
ونحوه منها الحلف وهو ما اقتضى منعا من الفعل او حثا عليه او تحقيق خبر وجلب تصديق للحالف
لان الحلف بالطلاق فرع الحلف بالله وهو يشتمل على ذلك سوا كان المنع والحث لنفسه ام لا
لزوجته ام لغيرها وقوله وجلب تصديق عطف تفسير فان قال لزوجته اذا او ان حلفت
او اقسمت او عقدت يميني بطلاقك فانت طالق ثم قال ان دخلت الدار او قال ان لم تدخلي
الدار او ان لم يكن الامر كما قلت او نحوه فانت طالق طلقت في الحال طلقة بالحلف باقسامه
الثلاثة اذ الاول مثال للمنع اي من الدخول والثاني مثال للحث اي عليه والثالث مثال لتحقيق
الخبر وتطلق بوجود الصفة الاخرى من الدخول او عدمه او كون عدم الامر كما قاله او نحوها
ان وجدت في العدة طلقة اخرى اذ كان الطلاق المعلق بالحلف رجعيا لا ان قال بعد تعليقه
بالحلف ان طلعت الشمس او ان حضت ونحوه كان جاء راس الشهر او ان طهرت او ان نفست
انت طالق فلا يقع الطلاق المعلق بالحلف اذ لم يحلف لانه ليس بمنع ولا حث ولا تحقيق خبر
بل محض تعليق وكما لو قال والله لا يقدم الحاج ولا يدخل الشهر ولا تطلع الشمس ولا يجي المطر فانه
فانه ليس بيمين كذا قاله المتولي وجزم لكن الرافعي جعله في الايمان يمينا ويقع المعلق بالصفة
ان وجدت الا ان ادعى الزوج الطلوع للشمس مثلا فكذبته فقال ان لم تطلع فانت طالق فهو
حلف لانه قصد به تحقيق الخبر وقضيته ليس ذلك تعليقا بالطلوع تنبيه فلا يحتاج الى
الاستثنا فان قال ان او اذا قدم فلان فانت طالق وقصد منعه وهو ممن يمتنع اي ممن
يبالي بحلفه فحلف والا بان قصد التاقيت او اطلق او كان المعلق بفعله ممن لا يمتنع بحلفه
كالسلطان او الحجيج فتعليق محض لا حلف وفي معنى القدوم الدخول والخروج ونحوهما فرع
لو قال للمدخول بها اذا لم احلف بطلاقك فانت طالق وكرره اي اتى به ثلاثا طلقت ثلاثا ان
فرقها اي مرات الحلف فقد رابيع الحلف به اي بالحلف بطلاقها والا بان وصلها وقع بالثانية
طلقة ان سكت بعدها عن الحلف بطلاقها بخلاف ما لو علق بان لا لاقتضائها الفور
دون ان لم ولا تقع بالاولى ولا بالثالثة شي لانه حلف بعدهما بطلاقها ولم ينظروا هنا
الى قصد التاكيد وعدمه لان الثاني مثلا لا يصلح للتاكيد اذ شرطه عدم التاخير عن الاولى
وهنا يؤثر فيه لانه صفة له فيحلف بها بخلافه فيما لو كرر ان دخلت الدار فانت طالق ونحوه
بالثلاث فما فوقها وخرج بقوله من زيادته للمدخول بها غيرها فلا يقع عليها الا طلقة واحدة
سوا كررها ام لا وتقع الثلاث في قوله لموطوءة ان حلفت بطلاقك فانت طالق ثم كرره
اربعا لانه ما ذكر حلف فيقع بالمرة الثانية طلقة لانه حلف بطلاقها وتنحل اليمين

الاولى ويقع بالثالثة طلقة ثانية بحكم اليمين الثانية وتنحل ويقع بالرابعة طلقة
ثالثة بحكم اليمين الثالثة وتنحل وهذا بخلاف ما لو كرر التعليق بالدخول فانه لا يقع
بالدخول الا واحدة لان في صورة الحلف تنحل كل يمين باليمين التي بعدها والتعليق
بالدخول لا يحل بتعليق الدخول التي بعده ولا يتكرر الطلاق وخرج بالموطوءة غيرها
فيقع عليها طلقة فقط لانها بانت بها والحلف اليمين يقع الثلاث في قوله كلما لم احلف
بطلاقك فانت طالق بمضي ثلاثة اوقات كل منها يسع الحلف به لان كلما للتكرار كما مر
وان قال لغير موطوءة اذا كلمتك فانت طالق وكرره ايضا وقع بالثانية طلقة وهي
يمين منعقدة وتنحل بالثالثة لان التعليق هنا بالكلام والكلام قد يكون في البينونة
وفيما مر التعليق بالحلف بالطلاق وذلك لا يكون في حال البينونة وقوله وهو يمين الى
اخره لا حاجة اليه لان فائدته انما تظهر على القول بعود الحنث وذلك انما يناسب الاصل
فرع قال لامرأتين دخل باحديهما ان حلفت بطلاقكما فانتما طالقان وكرره مرارا
لم يقع عليهما الا طلقة طلقة بالمرة الثانية لان نكاح ايهما غير المدخول بها بانت بها ولا تطلق
واحدة منهما بالثالثة لان شرط الطلاق الحلف بهما ولا يصح الحلف بالبائن كما قال فيلغو
الحلف به اي بطلاقها فان نكح البائن وحلف بطلاقها وحدها ونكح اي المدخول بها
في العدة او راجعها طلقت لحصول الشرط وهو الحلف بطلاقهما اذ لا يعتبر فيه الحلف بطلاقهما
معا الا المنكوحة فلا تطلق بناء على عدم عود الحنث بعد البينونة وتجديد النكاح وخرج بقوله
دخل باحديهما ما لو دخل بهما فتطلقان ثلاثا ثلاثا او ثنتين ثنتين وما لو لم يدخل بواحدة
منهما فتطلقان طلقة طلقة وتبينان وان قال ان حلفت بطلاقكما فانتما طالقان طلقت
احداهما بموجب التعليق الاول وعليه البيان او التعيين للمطلقة وكذا لو قال ان حلفت بطلاقكما
فعمرة منكما طالق عوض احداكما وكرره لم تطلق عمرة لانه لم يحلف بطلاقهما وانما حلف بطلاقها
وحدها وكذا لو قال بعد التعليق الاول ان دخلتما الدار فعمرة طالق فلو قال ان حلفت
بطلاق احداكما فانتما طالقان واعاده مرة ثانية طلقتا معا لان طلاقهما هنا معلق
بالحلف بطلاق احداهما فرع لو قال لنسوته ايما امرأة لم احلف بطلاقها منكن فصواحبها
طوالق لم يطلقهن باسكات الحلف بل باليأس منه بموته او بموتهن او بجنونه المتصل بموته
اذ لغى في عبارته تعرض للوقت بخلاف قوله متى او اي وقت لم احلف وقيل اذا سكت
ساعة يمكنه ان يحلف فيها بطلاقهن طلقن فتوجيه الاول من زيادته وبه جزم الاصل بعد هذا
عقب الكلام على الناسي والمكره فيما لو قال ان لم اطاها فالاخريات طوالق فصل
لو علق طلاقها بالكل رمانة وبالكل نصفها فاكلتها فطلقتين تطلق لحصول الصفتين وان كان
التعليق بصيغة كلما ولو في النصف فقط فثلاث تطلق لانها اكلت رمانة واكلت نصف رمانة
مرتين فرع البشارة تختص عرفا بالخبر الاول السار الصدق قبل الشعور به وذكر
الشارح من زيادته وصرح به النووي في تحريره وابن الرفعة ومحل اعتبار ذلك اذا اطلق كقوله
من بشرني

123

من بشرني بخبر او امر عن زيد فلو قيل كقوله من بشرني بقدوم زيد منهن طالق اكتفى
بصدق الخبر وان كان كارها له قاله الماوردي والخبر يعم السار والصدق وغيرها فلو قال
من بشرتني منكن بكذا فهي طالق فبشرتاه معا طلقتا بخلاف ما لو قال من اكل منكما هذا الرغيف
فهي طالق فاكلتاه لا يقع طلاق اصلا اذ لم تاكله واحدة منهما بخلافه والبشارة لفظ عام لا يختص
في واحدة فيصدق اسمها ببشارة كل منهما فطلقتا او مرتبا فالاولى تطلق او كذباه بالتخفيف
اي كذبا عليه او بشرتاه او احديهما بعد ما علم به فلا طلاق فان كذبت الاولى وصدقت الثانية
طلقت الثانية فقط فان قال من اخبرتني منكما بكذا فاخبرتاه ولو كذبا او بعد العلم اي علمه بالخبر
معا او مرتبا طلقتا لان الخبر يقع على الصدق والاول وغيرها وسوا كان التعليق بقدوم او غيره
ويحصلان اي البشارة والخبر بالكتابة كما يحصلان باللفظ لا الرسول لانه المبشر والمخبر ومحله اذا
لم يقل فلانة تبشرك بكذا او ارسلتني لاخبرك بكذا فان قاله فهي المبشرة والمخبرة كما سيأتي نظيره
من العتق في التعقيب وذكر حصول الخبر وعدم حصوله بما ذكر من زيادته فصل لو نادى عمرة فاجابته
حفصة فطلقها بظنها عمرة طلقت الانه خاطبها بالطلاق وهي زوجته لا عمرة لانها لم تخاطب بالطلاق
وظن خطابها لا يقتضي وقوعه عليها كما لو قال لواحدة من نسائه انت طالق وهو يظنها غيرها يقع الطلاق
عليها دون المظنونة فان علمت انها اي المجيبة حفصة وقصدها بالطلاق طلقت وحدها لانه
محتمل وهذا علم مما قبله وانما ذكره ليرتب عليه قوله او قال قصدت عمرة وحدها حكم بطلاقها ودين في حفصة
ظاهرا وباطنا لانه ناداها واقر بانه خاطبها واوقع عليها وفي نسخة بطلاقهما وهو الصحيح ودين في حفصة
ورفع طلاقها ظاهرا لانه خاطبها بالطلاق فلا يقبل قوله في دفعه عنها ظاهرا فصل لو علق المدبر
طلقتين بموت سيده او العبد طلقتين بوجود صفة علق عتقه عليها كان قال لزوجته اذا جاء الغد
فانت حرة فمات سيد المدبر وخرج المدبر من الثلث او اجاز الوارث او وجدت الصفة المعلق عليها
عتق العبد بقي له طلقة فله مراجعة زوجته ولا يحتاج الى محلل لان العتق والطلاق وقعا معا فلم
يكن رقيقا حال الطلاق حتى يفتقر الى محلل والعتق كما لو لم يتقدم الطلاق لم يتأخر فاذا
وقعا معا غلب جانب الحرية كما تصح الوصية لام ولده بخلاف ما اذا لم يخرج من الثلث ولم يجز
الوارث لان بعضه رقيق الا ان علقهما اي الطلقتين باخر جزء من حياة السيد مع تعليق السيد
عتقه بموته فلا يبقى له طلقة بل تبين منه وتحتاج الى محلل لتقدم الطلاق على العتق ولو قال
العبد المعلق عتقه بالغد ان عتقت فانت طالق طلقتين في الغد عتق وبقي له طلقة لتقدم العتق
على الطلاق فرع لو علق زوج الامة طلاقها بموت سيدها وهو وارثه فمات انفسخ النكاح
ولم تطلق وان كانت مكاتبة او كان عليه اي السيد دين لانه بموته تنتقل اليه كلها او بعضها
فينفسخ النكاح فلا يصادف الطلاق محلا كما لو علقه بموت نفسه او بموتها ولان موته يقتضي الانفساخ
والطلاق واجتماعهما ممتنع فيقع الاقوى وهو الانفساخ لانه يثبت قهرا والطلاق يتعلق ويقع
بالاختيار كما لو اشترى بعضه ونوى عتقه عن كفارة فانه يعتق عليه ويلغو نيته وخرج
بالوارث غيره كما نقام به مانع من الارث فتطلق فان كانت مدبرة والزوج علق طلاقها بموت

سيدها طلقت ان عتقت بالتدبير الاولى بموت سيدها ولو باجازة الورثة للعتق كما تقوله ان
خرجت من الثلث وان لم تجزه الورثة اذ لا ينفسخ النكاح لعدم دخولها او بعضها في ملك الوارث
حينئذ فرع لو علق طلاقها اي زوجته الامة بشرائها وعلق السيد عتقها ببيعها واشتراها
منه زوجها عتقت من الحال على السيد مطلقا اي سوا قلنا الملك في زمن الخيار للبايع ام للمشتري ام موقوف
لانا ان قلنا الملك فيه للبايع او موقوف فالامة ملك له وقد وجدت الصفة او للمشتري فللبايع
الفسخ واعتاقه فسخ فتعود الامة بالاعتاق الى ملكه وطلقت ان قلنا الملك في زمن الخيار
للبايع او موقوف لان الملك لم ينتقل الى المشتري وقد وجدت الصفة ان قلنا الملك في
زمن الخيار للمشتري فلا تطلق لمصادفته حال حصول الملك وقوع الانفساخ كما لو علق طلاقها
بان قال مع تعليق السيد عتقها على بيعها ان ملكتك فانت طالق وملكها فانها تعتق في الحال ولا تطلق
وان قلنا الملك في زمن الخيار للمشتري لما مر انفا ومن اشترى زوجته وطلقها في المجلس الاولى قول
اصله في زمن الخيار طلقت ان قلنا الملك فيه للبايع او موقوف وفسخ العقد لان الزوج لم يملكها والا بان قلنا
الملك فيه للمشتري او موقوف ولم يفسخ العقد فلا تطلق لانفساخ النكاح كما مر واذا طلقها حينئذ دون ثلاث
رجعيا او باينا فله وطؤها بملك اليمين في عدته ولا يلزمه الصبر الى انقضائها كما له نكاح مختلعته
في العدة وان طلقها ثلاثا فليس له وطؤها بملك اليمين قبل التحلل فصل لو قال لزوجته انت
طالق او لامته انت حرة يوم يقدم زيد فماتت اي الزوجة او باعها اي الامة ضحوة وقدم ظهرا
تبينا وقوع الطلاق او العتق من الفجر اعقب القدوم لان الطلاق او العتق مضاف الى يوم القدوم
فاشبه قوله يوم الجمعة مثلا وقد حصل الوصف المعلق عليه وقوله فماتت او باعها ضحوة مثال فلو لم
يقع موت ولا بيع كان الحكم كذلك فان قدم ليلا لغا اي لم تطلق ولم تعتق لعدم وجود الصفة الا ان
يريد الوصف فتطلق او تعتق لان اليوم قد يستعمل في مطلق الوقت كما في قوله تعالى ومن يولهم يومئذ
دبره فانه اراد وقت القتال فصل لو قال انت طالق هكذا مشيرا بثلاث اصابع طلقت ثلاثا ان
وان لم ينوها كما تطلق في اصبع طلقة وفي اصبعين طلقتين لان ذلك تصريح في العدد وفي الحديث
الشهر هكذا وهكذا وهكذا واشار باصابعه وعقد ابهامه في الثالثة واراد تسعة وعشرين
فدل على ان اللفظ مع الاشارة يقوم مقام اللفظ بالعدد قال الامام ولا بد ان تكون الاشارة مفهمة
لذلك نقله عنه الاصل واقره فان اراد بالاشارة في صورة الثلاث المقبوضتين لا احديهما صدق بيمينه
فلا يقع اكثر من طلقتين لاحتمال ذلك واحتمال الصدق في ارادة احديهما لان الاشارة مع اللفظ صريحة
في العدد كما مر فلا يقبل خلافها الا ببينة وقول المشير بثلاث انت هكذا لغو اي لا يقع به طلاق وان
نوى الطلاق لان اللفظ لا يشعر به والنية لا تؤثر بغير لفظ ولو قال انت طالق واشار باصبعه ثم
قال اردت الاصبع دون الزوجة لم يقبل ظاهرا ولم يدين على الاصح ولو قال انت الثلاث ونوى
الطلاق لم يكن شيئا ذكر ذلك الماوردي وغيره فصل لو قال ان دخلت الدار او كلمت زيدا فانت
طالق طلقت باحدهما اي الصفتين وكذا تطلق باحدهما ان قدم انت طالق على الشرط وان كلمت
بعينه منهما فلا يقع بالصفة الاخرى شيء فان قال ان دخلت الدار وان كلمت زيدا بتقديم انت طالق

او باع

اوباعه وقع بكل صفة طلقة ولو قال ان دخلت وكلمت بتقديم انت او تاخيره اشترطا اي الوصفان
اي وجودهما لوقوع طلقة فان عطف بالفا او بثم كان دخلت فكلمت او ثم كلمت اشترط ترتيبهما
بان يتقدم في المثال الدخول على الكلام ويشترط مع ذلك في الفا اتصال الثاني بالاول كما ذكر في التذنيب
وفيما سواه اشتراط الفصل له عنه في ثم ذكرهما الاسنوي وكذا يشترط ترتيبهما في قوله ان دخلت ان كلمت لكن
يشترط تقدم الاخير لانه شرط للاول فهو تعليق للتعليق وهو يقبله كما ان المحل المنجز يقبله
ويسمى اعتراض الشرط على الشرط ومنه قوله تعالى ولا ينفعكم نصحي الاية اي ان كان الله يريد
ان يغويكم فلا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم فان عكست بان دخلت ثم كلمت او وجدا معا
لم تطلق وانحلت اي اليمين فلو كلمته بعد ذلك ثم دخلت لم تطلق لان اليمين تنعقد على المرة
الاولى كذا نقله الاصل عن المتولي وهو كما قال الاسنوي غير مستقيم لان المحلوف عليه انما هو
دخول يسبقه كلام ولم يوجد الا بعضه وهو الكلام فاليمين باقية حتى لو دخلت حنث والتعليق
بان في الشرطين مثاله فغيرهما من ادوات الشرط مثلها ولو قال ان اعطيتك ان وعدتك ان
سالتيني فانت طالق اشترط سؤالها ثم وعده ثم اعطاؤه والمعنى ان سالتني فوعدتك فاعطيتك
فانت طالق قال القاضي ابو الطيب بعد كلامه على تعليق التعليق قال اصحابنا هذا في حق العارف
فان كان عاميا فعلى ما جرت به عادتهم فرع لو قال ان دخلت فانت طالق ان كلمت واراد تعليق
الطلاق بالدخول بعد الكلام او عكسه قبل منه ما اراد والا اشترط تقدم الاول كما سياتي في
كتاب التذنيب او قال ان كلمت زيدا وعمرا وعمرو مع بكر فانت طالق اشترط تكليمهما وكون عمرو
مع بكر حال كلامه كما لو قال ان كلمت فلانا وهو راكب وان قال انت طالق لا دخلت الدار
في لغة اي بلا تكرار كالبغداديين طلقت بالدخول دفاعل قال من امامي البيت لغة كذلك فتطلق
زوجته حالا فرع لو قال اربعكن طوالق الا فلانة او الا واحدة طلقن جميعا ولم يصح الاستثنا
لان الاربع ليست صيغة عموم وانما هي اسم خاص لعدد معلوم خاص فقوله الا فلانة رفع للطلاق
عنها بعد التنصيص عليها فهي كقوله انت طالق طلاقا لا يقع عليك وقضيته التعليل انه لا يصح
الاستثنا من الاعداد في الاقرار وليس كذلك ذكره الاصل وقد يجاب بان هذا مسئلة فيما
اذا لم يصرح باسم عدد معين فان صرح به كان قال هؤلاء الاربعة لك الا واحدا منها لم يصح الا
نظيرها هنا وهو مردود بانه يصح الاستثنا وان صرح باسم العدد كما صرح به صاحب التنبيه
وغيره في باب الاقرار بخلاف اربعكن الا فلانة طوالق فيصح الاستثنا لان الاخراج في هذه وقع قبل
الحكم فلا تناقض بخلاف الاولى ورده الاسنوي بانه لا فرق بين تقدم المستثنى وتاخره
وهو حسن وبالجملة فالاصل نقل المسئلة بطرفيها عن القاضي واستشكل تعليلها بما ذكره وميله
الى صحة الاستثنا مطلقا او قال انت طالق ان كلمت زيدا حتى يدخل عمرو الدار او الى ان
يدخل اشترط لوقوع الطلاق تكلم زيد قبل دخول عمرو الدار والمعنى انت طالق ان كلمت زيدا
قبل دخول عمرو الدار فصل لو قال له شخص مستخبرا اطلقت زوجتك اي طلقتها وارادا الاستخبار
فقال نعم او نحوها مما يراد فيها كجير واجل فاقرار به اي بالطلاق فيقع عليه ظاهرا ان كذب ويدين

فان قال اردت طلاقا ماضيا وراجعت صدق بيمينه لاحتماله وان قال ابنتها وجددت النكاح
فكما مر فيما لو قال انت طالق امس وفسر بذلك او قال ذلك ملتمسا للانشا فقال نعم طلقت
وقع وكذا يقع اذا اقتصر على نعم اذ السوال معاد في الجواب فكانه قال نعم طلقتها ولهذا كان صريحا
في الاقرار واذا اقتصر على طلقت فقيل كناية لان نعم متعين للجواب وقوله طلقت مستقل بنفسه
فكانه قال ابتدا طلقت واقتصر عليه وقد مرانه لو اقتصر عليه فلا طلاق وهذا بخلاف ما لو قالت له
طلقني فقال طلقت او قيل له طلقها فقال له طلقت او قال لها طلقي نفسك فقالت طلقت فانه يقع
فانه يترتب على السوال والتفويض وقيل هو كنعم فيكون صريحا والاوجه الاول ولو جهل حال السوال
قال الزركشي فالظاهر انه استخبار لان الانشا لا يستفهم عنه وصرفه الى التماس مجاز يحتاج الى قرينة
وهي مفقوده هنا فرع لو قيل له اطلقت زوجتك ثلاثا او سكت عن ذكر الثلاث كما فهم بالاولى
الك زوجة فقال لا لم تطلق ولو نوى لانه كذب محض وهذا ما نقله الاصل عن نص الاملا وقطع كثير
من الاصحاب ثم ذكر نقضه ما حاصله انه كناية على الاصح وبه صرح النووي في تصحيحه وان لها تحليفه
ان لم يرد طلاقها وعليه جرى الاصفوني وشيخنا ابو عبد الله الحجازي في اختصارهما كلام الروضة
ولو قيل له اطلقت زوجتك ثلاثا او سكت عن ذكر الثلاث كما فهم بالاولى فقال قد كان بعض ذلك
فليس باقرار بالطلاق لاحتمال جريان تعليق او وعد او مخاصمة تؤول اليه فلو فسر لشي من ذلك
قبل قوله لها ما انت لي بشي لغو فلا يقع به طلاق وان نوى او قال امراتي طالقة زوجها والحال
انها لم تتزوج عزم وفي نسخة قبله طلقت وهذه والتي قبلها من زيادته فصل لو قال لزوجته
وقد اكلا تمرا مثلا وخلطا نواهما ان لم تميزي نواي من نواك فانت طالق تخلص من الحنث بتفريقه
منها بحيث لا يلتقي منه نواتان اتباعا للفظ الا ان اراد التعيين لنواها من نواه فلا يتخلصه
بذلك وكذا ان قال ان لم تخبريني بعدد جوز هذه الشجرة واليوم وفي نسخة ترك اليوم او بعدد
حب هذه الرمانة قبل كسرها او ان لم تذكري لي ذلك فانت طالق تخلص من الحنث ان لم يقصد
التعريف اي التعيين بان تاخذ عددا تتيقنه اي تذكر عددا تعلم ان ذلك لا ينقص عنه ثم تكرم
مع زيادة واحد فتقول مائة وواحدة مائة واثنتان وهكذا وتخاط فتزيد حتى تبلغ ما تعلم
ان ذلك لا يزيد عليه فيكون مخبرة بذلك العدد وذاكرة له اما اذا قصد التعريف فلا تتخلص بما
ذكرته واستشكل الشق الاول بما مر من ان الخبر يحتمل الصدق والكذب وعليه فتتخلص بكل عدد
ذكرته له لحصول مسمى الخبر به وان كان كذبا كما في تعليقه باخبارها بقدوم زيد واجيب بان
للرمانة ونحوها عددا خاصا وقد علق به فاذا اخبرته بعدد حبها كاذبة لم تخبر به بخلاف
قدوم زيد فيتصدق بالخبر الكاذب فان قال ان لم تجوزها اي هذه الشجرة اليوم فانت طالق فقيل
من الحنث بان تفعل هكذا اي بما ذكر انفا وقد يجب ان تبتدي من الواحد وتزيد حتى تنتهي الى
العلم بما ذكر فرع لو علق الطلاق بابتلاع تمرة في فيها وبقذفها وبامساكها بان قال ان
ابتلعتها فانت طالق وان امسكتها فانت طالق فاكلت بعضها فورا ورمت الباقي او لم
تتم تخلص من الحنث ان لم يقصد التعريف اي التعيين عن ناخذ عددا تتيقنه اي تذكر عددا

وقوع

بعلم

125

بعلم ان ذلك لا ينقص عنه ثم تكرم مع زيادة واحد فتقول مائة وواحدة مائة واثنتان وهذا
وتخاط فتزيد حتى تبلغ ما تعلم ان ذلك لا يزيد عليه فيكون مخبرة بذلك العدد وذاكرة له اما اذا
قصد التعريف فلا تتخلص بما ذكرته واستشكل الشق الاول بما مر من ان الخبر يحتمل الصدق والكذب
وقوع الطلاق عليها لان اكل البعض او رمي البعض او امساكه مغاير لكل من الثلاثة هذا
ان باخرت يمين الامساك كما ذكر فان تقدمت او توسطت او اخرت الزوجة اكل البعض
لم تتخلص بذلك لحصول الامساك فان علق باكلها وعدم اكلها بان قال ان اكلتها فانت طالق
وان لم تاكليها فانت طالق فلا خلاص بذلك اي باكل بعضها فورا فان فعلته حنث في يمين
عدم الاكل بعد الياس من اكلها الباقي وان علق بالاكل فابتلعت لم يحنث لانه يقال ابتلع
ولم ياكل ووقع له كاصله في كتاب الايمان عكس هكذا وان علقه اي الطلاق وهي على سلم
بالصعود وبالنزول ثم بالوقوف اي بالمكث فطفرت اي وثبت او انتقلت الى سلم اخر او اضجع
السلم على الارض وهي عليه وتقوم من موضعها او حملت وصعد بها الحامل او نزل بغير امرها
فورا في الجميع لم تطلق وافاد تعبيره من زيادته بثم اعتبار تاخير التعليق بالوقوف اذ لو لم يتاخر
طلقت وخرج بغير امرها ما لو حملت بامرها فيحنث نعم ان حملها بلا صعود ونزول بان يكون واقفا
على الارض ونحوها فلا اثر لامرها فرع علقه باكل رمانة او رغيف فاكلت الا حبة
او لبابة تقع موقعا بان تسمى قطعة خبز لم يحنث لانه يصدق انها لم تاكل الرمانة او الرغيف
وان تسامح اهل العرف في اطلاق اكل الرمانة او الرغيف في ذلك بخلاف ما لا يقع موقعا
اذ فتات الخبز الذي يدق مدركه لا يظهر له اثر في بر ولا حنث نظرا للعرف ومثله بابن برج
الرمانة فيما اذا بقي بعض حبة وكلام المصنف يقتضيه فرع لو سقط حجر من علو او اتهمها
زوجها بسرقة فقال في الاولى ان لم تخبريني الساعة من رماه او قال في الثانية ان لم تصدقيني
اسرقت ام لا فانت طالق ولم يرد تعيينا فيهما فقالت في الاولى رماه مخلوق لا ادمي او في
الثانية سرقت ما سرقت تخلص من الحنث لانها صادقة بالاخبار في الاولى وباحد الاخبارين
في الثانية وانما لم يتخلص في الاولى بقولها رماه ادمي لجواز ان يكون رماه كلب او ريح
او نحوها لان سبب الحنث وجد وشككنا في المانع وشبه بما لو قال انت طالق الا ان يشا
زيد اليوم فمضى اليوم ولم تعرف مشيئته لو قال ان لم تخبريني كم ركعات الفرايض في اليوم
والليلة فقالت سبع عشرة وذلك معروف لانه موجود في غالب الاحوال او خمس عشرة
اي الجمعة اي يومها او احدى عشرة وهي مختصة بالسفر تخلص من الحنث حتى لو قال لثلاث
ان لم تخبرني من كم تعدد ركعات فرايض اليوم والليلة فهي طالق فقالت واحدة سبع عشرة
واخرى خمس عشرة والثالثة احدى عشرة لم تطلق واحدة منهن لصدقهن فيما ذكرته من العدد
كما يعلم مرفعه اذا اراد احد هذه الايام عينا فالحلف على ما اراد فرع لو قال ان لم اقل كما
تقولين فانت طالق وقالت له انت طالق ثلاثا فخلاصه من الحنث ان يقول انت طالق

ثلاثا ان شاء الله او انت طالق ثلاثا سنية وثنتان او لا انت قلت انت طالق ثلاثا وان قالت
له كيف تقول اذا اردت ان تطلقني فقال انت طالق لغا فلا تطلق به لانه اخبار عما
تفعل في المستقبل وان علقه وهي في نهر اي ماء جار بالخروج منه او باللبث فيه الاولى
وباللبث فيه بان قال ان خرجت منه فانت طالق وان لبثت فيه فانت طالق لم تطلق خرجت
او لبثت لانه بجريانه فارقها او هي في راكد فلتحمل منه فورا لتخلص الزوج من الحنث او علقه
باراقة ما الكوز وبتركه فيه وبشربه ولشرب غيرها اياه بان قال لها ان اريقت ما هذا
الكوز فانت طالق وان شربتيه فانت او غيرك فانت طالق وان تركته فانت طالق فبلت به
خرقة وضعتها منه لم تطلق وكذا لو بلته ببعضه او شربت هي او غيرها بعضه وظاهر انه
لابد ان يوخر قوله وان تركته كما في مسئلة التمرة والا فمجرد قوله وان شربتيه تطلق لانها تركته
فرع الاصحاب الا الامام والغزالي يميلون في التعليق الى تقديم الوضع اللغوي على العرفي الغالب
لان العرف لا يكاد ينضبط كما مر فان لم يتميز نوايا من نوى كان معناه الوضعي التعريفي ومعناه
العرفي التغيير هذا ان اضطرب العرف فان انضبط عمل به لقوة دلالته حينئذ وعلى الناظر
المتامل والاجتهاد فيما يستفتى فيه نقله الرافعي عن الغزالي واقره والحنص يقول الغزالي بل
ياتي على قول غيره ومنه ما ياتي في الخسيس على قول المصنف كاصله ونسبة ذلك الى الخبرة
فرع في بيان اوصاف تجري في مخاصمة الزوجين ويعلق عليها الطلاق الخسيس من باع دينه
بدنياه بان ترك دينه باشتغاله بدنياه ويشبه ان يقال من يتعاطى في العرف ما لا يليق به بخلا
بما يليق به بخلاف من يتعاطاه تواضعا واخس منه اي من الخسيس اي واخس الاخساء من باع
دينه بدنيا غيره والسفه ما يوجب الحجر قال الزركشي هذا اذا لم يكن سياق والا كان في
معرض اسواق او بذاءة لسان فالوجه الحمل عليه والقواد من يجمع بين الرجال والنساء
حراما وان كن غير اهله وكذا من يجمع بينهم وبين المرد قاله ابن الرفعة والقرطبان من يسكت
على الزاني بامراته وفي معناه محارمه ونحوهن وقليل الحمية من لا يغار على اهله ومحارمه والقلاش
الذواق للطعام كالمشتري ولا يريده اي يريد ان يتذوقه ولا يريد الشراء والديوث بالمثلثة من
لا يمنع الداخل على زوجته من الدخول ويشبه كما قال الاذرعي ان محارمه واماءه كزوجته والعرف
والبخيل مانع الزكاة ومن لا يقري الضيف قضيته كلامه ان كلا منهما بخيل وهو ظاهر بخلاف قول
اصله البخيل من لا يودي الزكاة ولا يقري الضيف ومن قيل له يا زوج القحبة فقال ان كانت
زوجتي كذا فهي طالق طلقت ان قصد التخلص منها اي من عارها كما لو قصد المكافاة والا اعتبرت
الصفة فان وجدت طلقت والا فلا والقحبة هي البغي وان تفاخرا في الخصومة كان قال لها الست
تكونين لي فقالت له واليس يكون انت فقال ان لم اكن منك بسبيل فانت طالق فان قصد
التعليق لم تطلق لانه منها بسبيل لانها زوجته او قصد المكافاة لها باسماعها ما تكره طلقت اذ المقصود
ايقاع الفرقة وقطع ما بينهما ولو قال لزوجته المسلم انت من اهل النار فقال لا ان كنت من اهله

فانت

فانت طالق لم تطلق لانها من اهل الجنة ظاهرا فان ارتدت وماتت مرتدة بان وقوع الطلاق او
قالت لزوجها الكافر فقال ذلك طلقت لانه من اهل النار ظاهرا فان اسلم بان ان لا طلاق
ثم ان قصد المكافاة في هذه والتي قبلها طلقت في الحال كما صرح به الاصل ولو قال المسلم ان
لم اكن من اهل الجنة فانت طالق وكان اذا اذنب ذنبا يخاف الله تعالى لم يقع الطلاق
نقله الاذرعي عن القاضي ثم قال وقضيته انه ان لم يكن يخاف الله تعالى اذا اذنب وقع طلاقه وفيه
نظر ولعله غير مراد وقد اطلق المتولي والبغوي انه لا يقع لانه مشكوك فيه وهذا هو
الصحيح انتهى ولو قالت لزوجها انا استنكف منك فقال كل امراة تستنكف مني فهي طالق
فظاهره المكافاة فتطلق ان لم يقصد التعليق وهذه من زيادته والسفلة من يعتاد دني
الافعال الا نادرا فلو قالت له يا سفلة فقال ان كنت كذلك فانت طالق فان قصد المكافاة
طلقت حالا والا اعتبرت الصفة بما ذكر والكوسج من قل شعر وجهه وعدم شعر عارضه والغوغا
من يخالط الاراذل ويخاصم الناس بلا حاجة والاحمق من يفعل الشيء في غير موضعه مع العلم
بقبحه كما جزم به الاصل في كتاب الظهار ونقله النووي هنا عن صاحبي المهذب والتهذيب
وقيل من نقصت مرتبة اموره واحواله عن مراتب امثاله نقصا بينا بلا مرض ولا سبب
وقيل من يعمل ما يضر مع علمه بقبحه وقيل من يضع كلامه في غير موضعه فياتي بالحسن في
موضع القبيح وعكسه وقيل من لا ينتفع بعقله والجهود دري من قام به البله والخساسة وقيل
من قام به صفرة الوجه وترجيح الاول من زيادته ورجح شيخنا ابو عبد الله الحجازي الثاني فاذا علق
الطلاق به لم تطلق لان المسلم لا يوصف بهذا قال في الاصل قال في الوسيط وفيه نظر وان قصد
المكافاة طلقت حالا والجهود دري مكتوب في الاصل بتقديم الدال على الواو فصل فيما
يجري بين الزوجين بالمخاصمة اي فيها وان قالت يا خسيس او يا سفيه فقال ان كنت كذلك فانت
طالق ان قصد المكافاة لها باسماعها ما تكره من الطلاق كما غاظته بالشتم طلقت حالا وان لم
يكن خسيسا ولا سفيها لان الغيظ بالطلاق انما يحصل بذلك والتقدير ترغمين اني كذا فانت
طالق اذن والا بان قصد التعليق او اطلق فتعليق فيعتبر الشرط المعلق عليه ووجوده
عملا بمقتضاه فان عم العرف بالمكافاة وضبط قدم على الوضع على ما قدمته فان شك في
وجود الشرط لم تطلق لان الاصل عدمه او قالت له كم تحرك لحيتك فقد رايت مثل لحيتك كثيرا
فقال ان كنت رايت مثلها كثيرا فانت طالق فهذه اللفظة في مثل هذا المقام كناية عن الرجولية
او الفتوة او نحوهما فان قصد بها المغايظة والمكافاة او الرجولية والفتوة طلقت او المشاكلة
في الصورة فلا تطلق واذا كانت رات مثلها كشعر ولفظة كثيرا في كلام اصله وهي مثال ولهذا
حذفها المصنف وقوله او الرجولية والفتوة من تصرفه والذي في الاصل انه كالمشاكلة وعبارته
فان حمل اللفظ على المكافاة طلقت والا فلا فرع لو قيل له ان زنيت فقال من زنا فامراته طالق
لم تطلق امراته ان قصد ذم الزاني لا لايقاع الطلاق وان قال لامراته زينب مثلا فكذبته فقال
ان كنت زينب فانت طالق طلقت حالا باقراره السابق فصل لو قال ان خالفت امري فانت طالق

خالفت نهيه كان قال لها لا تقومي فقامت لم تطلق لانها خالفت نهيه دون امره قال في الاصل وفيه
نظر بسبب العرف بخلاف عكسه بان قال لها ان خالفت نهيي فانت طالق فخالفت امره قال
في الاصل وفيه نظر بسبب العرف بخلاف عكسه بان قال لها ان خالفت نهيي فانت طالق فخالفت
امره كان قال لها قومي فقعدت فتطلق لان الامر بالشيء نهي عن ضده قال في الاصل وهذا
وهذا فاسد اذ ليس الامر بالشيء نهيا عن ضده فيما يختاره وان كان فاليمين لا تبنى عليه بل
على اللغة او العرف وان علقه بمضي حين او زمان كان قال انت طالق بمضي او بعد او الى حين
او زمان طلقت بمضي لحظة لوقوعه عليها كما يقع على ما فوقها ويفارق ما ذكروه في الايمان فيما
لو قال لاقضين حقك الى حين حيث لا يحنث بمضي لحظة للشك في المراد بان الطلاق انشاء
ولا قضيتك وعد فيرجع فيه اليه وكذا تطلق بمضي لحظة ان علقه بمضيه حقبا او عصرا او دهرا
كذا ذكره الاصحاب وفيه نظر عبارة الاصل وهو بعيد لا وجه له اي لمنافاته تفاسيرها عند بعضهم
فقد فسر الامام العصر بانه زمن طويل يحوي امما وينقرض بانقراضهم وفي معناه الحقب والدهر وفسر
الحقب الملحق به الاحزاب بثمانين سنة وبعضهم بثلاثين سنة والحق انه لا نظر ولا بعد فقد
فسر الجوهري وغيره الحقب والعصر بالدهر والدهر بالزمن واما الحقب بضم القاف فهو ثمانون
سنة وليس الكلام فيه ووقع في الشرح الصغير ما يخالف كلام الجوهري وعلى ما فسر به الامام
لا تطلق اصلا كما لو قال انت طالق بعد موتي وعلى ما فسر به البعض تطلق بعد انقراض المدة
المذكورة وعلى قول الاصحاب لو قال الحالف اردت ما فسر به الامام والبعض ولا عرف يعم
وظاهر كلامهم انه لا يقبل منه ظاهرا وهو بعيد وينبغي قبوله ان احتف بقرائن تصدقه او
علقه بالضرب وقع الطلاق بضربه حيا لا ميتا لانه ليس في مظنة الايلام بالسوط او بالوكز اي
الضرب والدفع ويقال الضرب بجمع اليد على الذقن واللكز اي الضرب بجمع اليد على الصدر هذا ان المحلوف
ولو مع حائل بخلاف ما اذا لم يولم قال في المهمات وهذا غلط مخالف لما يأتي في الايمان من تصحيح
عدم اشتراط الايلام ووجهه انه يقال ضربه فلم يولمه لا العض وقطع الشعر فلا يحصل الضرب
بهما فلا يقع بهما الطلاق المعلق عليه او علقه بالقذف او اللمس الانسب بما بعده المس كما عبر به
اصله طلقت بقذف الميت ومس بشرته لصدق الاسم فيه كما في الحي ولهذا يحد قاذفه وينتقض
وضوء ماسه بالبشرة مسه بحائل ومس شعره وظفره وسنه او علقه بقدومه اي بقدوم
شخص فقدم به ميتا لم تطلق وكذا ان جاء محمولا بلا اذن منه وان كان زمنا ومختارا لانه لم يقدم
بخلاف ما لو اذن له في الحمل فتطلق كما لو قدم راكبا وتعبيره بالاذن اولى من تعبير الروضة
بالاختيار وان علق بالقذف او القتل في المسجد بان قال ان قذفت فلانا في المسجد او قتلته
فيه فانت طالق اشترط لوقوع الطلاق كون القاذف او المقتول فيه اذ قرينة الحال المشعرة
بان المقصود الامتناع عما يهتك حرمة المسجد وهتكها بالقذف انما يحصل اذا كان القاذف
فيه وبالقتل اذا كان المقتول فيه وان كان المقذوف او المقتول خارجه فلو اراد العكس
اي كون المقذوف في المسجد والقاتل فيه صدق بيمينه ظاهرا لصلاحية اللفظ له او علقه بهما

اي بالقذف والقتل اي بكل منهما بان قال ان قذفت او قتلت فلانا في الدار اعتبرت نيته
اذ لا قرينة فان لم يكن له نية فالظاهر اعتبار ذكرها في الدار او علقه برؤيتها زيدا فرأت ولو
شيئا من بدنه ولو غير وجهه حيا وميتا اي او ميتا ولو رأته وهي سكرى او وهو سكران ولو كان
المرئي في ماء صاف او زجاج شفاف لا حائل فيهما طلقت لوجود الصفة والماء والزجاج
المذكوران بين الرائي والمرئي كاجزاء الهواء بينهما بخلاف ما اذا رأت خياله فيهما لانه لا يقع على
ذلك اسم الرؤية المطلقة وعلم بما قاله انها لا تطلق برؤيتها له نائمة او مستورا بثوب
او ما كدر او زجاج كثيف او نحوه او برؤيتها خياله في المرآة لذلك نعم لو علق برؤيتها
وجهها فرأته في المرآة طلقت اذ لا يمكنها رؤيته الا كذلك صرح به القاضي حسين وقياسه فيما
لو علق برؤيته وجهه ونحوه مثل ما ذكر صدق رؤيته كله عرفا فقد قال المتولي بعد
ذكره ما مر ما لو اخرج يده او رجله من كوة فرأت ذلك العضو منه فلا تطلق لان الاسم لا يصدق
عليه فان كانت كمهاء اي ولدت عمياء فتعلق بمستحيل فلا تطلق وعدل عن تعبير اصله بعمياء
الى كمهاء لقول الاسنوي انه يتعين اختصاصه بالكمهاء والا فالبرء بالعلاج ممكن قال الاذرعي
ولا يقتصر ذلك على الكمهاء بل من ايس من برئه عادة كمن تراكم على عينيها البياض او عادتا كالكمهاء
او علقه برؤيتها الهلال حمل على العلم به ولو برؤية غيرها له او بتمام العدد فتطلق بذلك لان
العرف يحمل ذلك على العلم وعليه حمل خبر صوموا لرؤيته بخلاف رؤية زيد مثلا فقد يكون
الغرض زجرها عن رؤيته وعلى اعتبار العلم يشترط الثبوت عند الحاكم كما في الخبر السابق
او تصديق الزوج نبه عليه ابن الصباغ وغيره ولو اخبره به صبي او عبد او امرأة او فاسق
فصدقه فالظاهر مؤاخذته ذكره الاذرعي ولو وفي نسخة فلو قال اردت بالرؤية المعاينة
صدق بيمينه لا في التعليق برؤية الغير فلا يصدق لانه خلاف الظاهر لكن يدين قال
الرافعي ويجيء على قياس ما ذكرنا فيما اذا قال للعمياء ان رأيت فلانا فانت طالق ان يسوى
بين الاعمى والبصير في قبول التفسير بالمعاينة اي حتى يكون من باب التعليق بالمستحيل
قال وبالقبول اجاب الحناطي قال الامام وسواء فيما ذكر علق بالعجمية ام بالعربية
وتبعه ابن الرفعة وقال القفال ان علق بالعجمية حمل على المعاينة سواء فيه البصير
والاعمى لان العرف المذكور لم يثبت الا في العربية وبما قاله جزم الفوراني والبغوي والخوارزمي
والمتولي وحكى الاصل المقالتين بلا ترجيح فالترجيح من زيادة المصنف قال الاذرعي ولا شك
ان العجمي اذا لم يعرف الا ذلك فالراجح الفرق وان كان يعرف منه ما يعرفه العربي فيتجه
عدم الفرق وتنحل اليمين اي يمين الطلاق المعلق برؤية الهلال اذا امتنع فيها بالمعاينة
او نسيها وقبلناه بمضي ثلاث من الليالي لم تره الهلال من اول شهر تستقبله فلا اثر
لرؤيته في غير هذا الشهر ولا لرؤيته فيه بعد الثلاث لانه لا يسمى حينئذ هلالا فصل
علق بتكليمه زيدا فكلمته وهو مجنون او سكران سكرا يسمع معه ويتكلم وكذا ان كلمته وهي
سكرى لا السكر الطافح طلقت لوجود الصفة ممن يكلم غيره ويتكلم هو عادة بخلاف ما اذا

لم يسمع السكران ولم يتكلم وبخلاف ما اذا انتهت السكري الى السكر الطافح قال في المهمات
وهو انما يأتي اذا جعلنا للسكران ثلاث مراتب وخالفنا بينها في الحكم على ما قاله الامام
وقد اختلف في ذلك كلام الشيخين والمشهور بخلاف ما هنا من ان الطافح كغيره انتهى ويجاب
بان المعلق عليه هنا التكلم وهو لا يصح ممن ذكر عادة فعليه لو علق بتكلمه عينا ثم طفح عليه
السكر فكلم الغير لم يحنث ثم رأيت البلقيني اجاب بذلك لا ان كلمته في نوم واغماء منه او منها
فلا تطلق لان ذلك لا يعد تكلما عرفا ولا ان كلمته في جنونه كما لو كلمته ناسية او مكرهة نعم
ان علق بما ذكر وهي مجنونة طلقت بذلك قاله القاضي ولا ان كلمته بهمس وهو خفض الصوت
بالكلام بحيث لا يسمع المخاطب ولا نادى من حيث اي من مكان لا يسمع منه وان فهمه
بقرينة او حملة ريح اليه وسمع لان ذلك لا يسمى كلاما عادة فان كلمته بحيث يسمع لكنه لم يسمع
لذهول منه او لشغله او لغط ولو كان لا يفيد مع الاصغا طلقت لانها كلمته وعدم السماع لعارض
وقيل لا تطلق في مسئلة اللغط والترجيح فيها من زيادته وبه صرح النووي في تصحيحه لكن
الثاني هو ما صححه الرافعي في الشرح الصغير وجزم به الاصل في كتاب الجمعة ونقله المتولي
ثم عقب النظر قال الزركشي بعد كلام فظهر ان المنصوص الذي عليه الجمهور الوقوع فتتعين
الفتوى به انتهى فيوافق ما قبله في الذهول ونحوه وهذا والاوجه حمل الاول على من لم يسمع
ولو مع رفع الصوت والثاني على من يسمع مع رفعه والتعليق بتكلمه نائما بان قال ان كلمت
نائما او غائبا عن البلد مثلا تعليق بمستحيل فلا تطلق كما لو قال ان كلمت ميتا او حمارا فصل
متى علق شيئا بفعل ناسيا للتعليق او ذاكرا له مكرها على الفعل او مختارا جاهلا بانه المعلق
عليه لم تطلق لخبر ابن ماجة وصححه ابن حبان والحاكم ان الله وضع عن امتي الخطأ والنسيان
وما استكرهوا عليه اي لا يؤاخذهم به ما لم يرد دليل على خلافه كضمان المتلف فالفعل معه
كلا فعل هذا اذا علقه بفعل مستقبل او حلف بالله عليه اما لو حلف على نفي شيء وقع جاهلا به
او ناسيا له كما لو حلف ان زيدا ليس في الدار وكان فيها ولم يعلم به او علم ونسي فان قصد بحلفه
ان الامر كذلك في ظنه او فيما انتهى اليه علمه اي لم يعلم خلافه ولم يقصد ان الامر كذلك في الحقيقة
لم يحنث لانه انما حلف على معتقده وان قصد ان الامر كذلك في نفس الامر او اطلق ففي الحنث
قولان رجح منهما ابن الصلاح وغيره الحنث وصوبه الزركشي لانه غير معذور اذ لا حث ولا منع
بل تحقيق فكان عليه ان يتثبت قبل الحلف بخلافه في التعليق بالمستقبل ورجح الاسنوي
وغيره اخذا من كلام الاصل عدم الحنث وهو الاوجه وسيأتي بيانه في فصل قال ان ابلعت
وكذا لا تطلق ان علق بفعل غيره من زوجة او غيرها وقد قصد بذلك منعه او حثه وهو ممن يبالي
بتعليقه فلا يخالفه فيه لصداقة او نحوها وعلم بالتعليق ففعله الغير ناسيا او جاهلا
او مكرها والا اي وان لم يقصد منعه او حثه او كان ممن لا يبالي بتعليقه كالسلطان والحجيج او
لم يعلم به ففعله كذلك طلقت لان الغرض حينئذ مجرد التعليق بالفعل من غير قصد منع او حث
لكن يستثنى من كلامه كما في المهمات ما اذا قصد مع ما ذكر ان يبالي به لعلامه به ولم يعلم به فلا تطلق

كما فهمه

128

كما فهمه كلام اصله وجرى هو عليه في شرح الارشاد تبعا لغيره وعزاه الزركشي للجمهور ولو علق
بفعل ناسيا ففعله ناسيا طلقت لانه فعله وقد ضيق على نفسه بخلاف ما لو حلف لا ينسى فنسي
فانه لم ينس بل نسي او بدخول بهيمة ونحوها كطفل فدخلت لا مكرهة طلقت بخلاف ما اذا
دخلت مكرهة لا تطلق واستشكل بما مر من وقوع الطلاق فيما اذا لم يعلم المعلق بفعله التعليق
وكان ممن لا يبالي بتعليقه او ممن يبالي ولم يقصد الزوج اعلامه ودخل مكرها ويجاب بان
الادمي فعله منسوب اليه وان اتى به مكرها ولهذا يضمن به بخلاف فعل البهيمة فكأنها
حين الاكراه لم تفعل شيئا فصل لو قال لاربع نسوة ان لم اطأ اليوم واحدة منكن فصواحبها طوالق فوطي
واحدة منهن في ذلك اليوم انحلت اليمين والا اي وان لم يطأ طلقن طلقة طلقة لا يقال هلا طلقن
ثلاثا ثلاثا كما في المسئلة الاتية بجامع العموم وهو هنا موجود بوقوع النكرة بعد النفي لانا نقول انما
وقعت بعد النفي صورة لا معنى اذ المعنى ان تركت وطي واحدة او قال ايتكن لم اطأها اليوم
فصواحبها طوالق فان لم يطأ فيه طلقن ثلاثا ثلاثا لان لكل منهن صاحبتين لم يطأها او وطي
اثنتين فقط طلقتا طلقتين طلقتين لان لكل منهما صاحبتين لم يطأهما او وطي ثلاثا فقط فطلقة
طلقة تطلقن لان لكل منهن صاحبة لم يطأها ولم تطلق الرابعة اذ ليس لها صاحبة غير موطوءة
فان لم يذكر اليوم في تعليقه ولم يطأ قبل موته وقع الثلاث قبيل موته او موتهن وبموت
واحدة منهن قبل الوطي وهو حي لم تطلق لانه قد يطأ الباقيات وطلق صواحبها طلقة طلقة
لان لكل منهما صاحبة لم يطأها فان ماتت الثانية الاولى قول اصله ثانية قبل الوطي تبين
وقوع طلقة على الميتة قبيل موتها ووقع على كل من الباقيات طلقة اخرى ان بقيت العدة والا فلا
يقع عليهن شيء فان ماتت ثالثة قبل الوطي فطلقتان تبينا وقوعهما على الاولين قبل الوطي
تبينا ووقوع الثلاث على الكل هذا ان لم يطأ في الحالات كلها كما تقرر فان وطي كلا منهن قبل موتها
لم تطلق واحدة منهن وان وطي بعضهن فقط فلا يخفى حكمه بما مر فيما اذا قيد باليوم فصل
علق طلاقها بسرقتها منه فخانته في وديعة لم تطلق لانه خيانة لا سرقة وان قال لها ان كلمتك
فانت طالق ثم اعاده طلقت لانه كلمها بالاعادة وكذا تطلق بقوله لها اعلمي بها ولو قال لها ان كلمتك فانت
طالق فاعلمي واذا قال لها اذا بدأتك بالكلام فانت طالق فقالت اذا بدأتك بالكلام فعبدي حر فكلمها
ثم كلمته لم يقع طلاق ولا عتق وانحلت يمين كل منهما لان يمينه انحلت بيمينها ويمينها انحلت
بكلامه اولا فلو كلم احدهما الاخر بعد لم يقع شيء وكذا لا يقعان وتحل يمينهما ان قال كل منهما ان بدأتك
بالسلام اي اخر ما مر فسلما معا لعدم ابتداء كل منهما ولا يشكل بما مر في البشارة لانها المعلق عليها
وهي منهما معا اول ما نسبه لغيرها والمعلق عليه هنا ابتداء سلام كل منهما على الاخر ولم يوجد وان
قال المدين للمداين ان اخذت مالك علي فامرأتي طالق فاخذ منه او من وكيله او تلصص او انتزع
منه مكرهها وكان المال معينا في الجميع او دينا ورضي المدين في الاولين او امتنع في الاعطا في الاخيرة
كما ذكره الامام والغزالي في البسيط ومثلها الثالثة طلقت لوجود الوصف لا ان اكرهه على الاخذ منه
فاخذ منه فلا تطلق نعم ان توجه عليه اخذ منه كما هو مبين في اخر المسئلة فالظاهر انها تطلق لانه

لانه اكراه بحق ذكره الاذرعي ولو اخذ منه بغير رضاه ولو عند امتناعه السلطان واعطاه
للداين او غرمه اجنبي عن المدين لم تطلق اما في الاولى فلانه لم ياخذ حقه على الدين اما عند
عدم امتناعه فكما لو اخذه منه حينيذ عبر السلطان فلا يصير ياخذه من السلطان اخذا حقه على
المدين واما في الثانية فلانه اخذ بدل حقه لا نفس حقه فان قال ان اخذت مالك مني بدل ان اخذت
مالك علم لم تطلق باعطا الوكيل ونحوه ممن له ولاية لانه لم ياخذ منه وتعبيره بنحوه اعم من تعبيره اصله
بالسلطان وان قال ان اعطيتك حقك فاموانى طالق اشترط لوقوع الطلاق اختيارا المدين فقط
اي دون اختيار الداين واعطاوه بتقييد لا اعطا وكيله يعني لا يكفي اعطا وكيله او نحوه وان غاب
عنه الموكل كما قيد به كاصله في الباب الثالث من الخلع نبه عليه الاسنوي فرع لو قال انت طالق
مريضه بالنصب لم تطلق الا حال المرض لان الحال كالظرف للفعل وكذا لو لحن فرفع مريضة لذلك وقيل
تطلق في الحال لان مريضة صفة لها لا حال والتصحيح بالترجيح من زيادته وقد يقال الرفع ليس بلحن
والتعذر وانت مريضة بالجملة حال ثم رايت ابن الرفعة نبه عليه وكالرفع الجر والسكون ولو علق
الطلاق بدخولها اي روجتيه الدارين اشترط لوقوع دخول كل منهما الدارين لانه مقتضى اللفظ
بدليل انه لو قال لواحدة ان دخلت الدارين فانت طالق اشترط ان تدخلهما فلو دخلت كل منهما
احدى الدارين لم تطلق او علقه باكلها الرغيفين فاكلت كل واحدة منهما رغيفا والمراد فاكلتاهما
باي وجه كان طلقتا لانهما اكلتاهما ولا يمكن اكل واحدة الرغيفين بخلاف دخولها الدارين وانما
حمل ذلك على اكلها الرغيفين مع ان مقتضى اللفظ اكل منهما الرغيفين وهو مستحيل لان الكلي الافرادي
اذا تعذر حمل على المجموعي لقوله ان دفنتما هذا الميت فرع لو قال من ماله خمسون وقد قيل له
انت تملك اكثر من مائة ان كنت املك اكثر من مائة فانت طالق واراد اني لا املك زيادة على المائة
لم تطلق وان ومن نسخة فان اراد اني املك مائة بلا زيادة طلقت وان لم يرد شيئا او قال ان كنت
لا املك الا مائة لم تطلق لعدم وجود الوصف وذكر لا في الثانية مع الترجيح فيها من زيادته وعلى ترك
لا كما في الاصل قال الاسنوي الصحيح انها تطلق صححه في الشامل واقتضى كلامه ان محل الخلاف
فيها عند الاطلاق ولا بد منه فرع لو علق الطلاق بالخروج اي بخروجها الى غير الحمام فخرجت
اليه ثم عدلت عنه لغيره لم تطلق لانها لم تطلق تخرج الى غيره بخلاف ما لو خرجت لغيره ثم عدلت له
ولو خرجت لهما طلقت لانها خرجت لغير الحمام كما لو قال ان كلمت زيدا فكلمت زيدا وعمرا كذا صححه
في الروضة هنا وقال في المهمات المعروف المنصوص انها لا تطلق وقد قال في الروضة في الايمان
الصواب الجزم به وعلله الرافعي بان المفهوم من اللفظ المذكور الخروج لمقصود اجنبي عن الحمام وهنا
الحمام مقصود بالخروج انتهى وقد يقال ما هنا محمول على ما اذا قصد غير الحمام فقط وما
هنا على ما اذا لم يقصد شيئا ويصدق حينيذ على الخروج لهما انه خروج لغير الحمام لا الا الخروج لهما
خروج لغير الحمام وان تشزت فخرجت الى دار اهلها مثلا فحلف بالطلاق انه لا يردها اهد فاكثرت بهيمة
ورجعت اليه مع المكاري مثلا لم تطلق لانه صحبها ولم يردها وان حلفت بيمينه فلو خرجت
فردها الزوج او غيره لم تطلق اذ ليس في اللفظ ما يقتضي تكرارا فصل قوله المراه التي

تدخل

تدخل الدار من نسائي طالق تعليق وان لم يكن فيه اداة تعليق فلا يقع طلاق قبل الدخول قوله
مشيرا الى واحدة منهن هذه التي تدخل الدار تنجيز فتطلق في الحال وان لم تدخل وان ادعت
عليه اقرار بنكاحه لها فانكر لم تطلق ولم تنكح غيره عملا بقوله بخلاف ما لو قال نكحتها وانا واجد
طول حرة يحكم عليه بطلقة لانه ثم اقر بالنكاح وادعى مفسدا وهنا لم يقر اصلا كذا في الاصل
عن فتاوى القفال قال الاسنوي وهو خلاف الصحيح اذ الصحيح انه فرقة فسخ كما صرح به النووي
اخر الباب الثالث من ابواب النكاح وقوله انت طالق لا ادخل هذه الدار تعليق وان لم يكن فيه
اداة تعليق فلا تطلق قبل الدخول وظاهر ان الحكم كذلك وان لم تكن لغة الزوج بلا امتثال وهو
من لم يامر في انت طالق لا دخلت الدار ويمكن الفرق بان المضارع على اصل وضع التعليق الذي
لا يكون الا مستقبلا وكان لذلك تعليقا مطلقا بخلاف الماضي وان قال طلقت بطلاقك
علي ان فعلت كذا ثم قال لم احلف وانما اردت تخويفها دين وطلقت ظاهرا ان فعلت او قال
ان خرجت انت جعلت امرك وفي نسخة امر طلاقك بيدك فقالت اخرج لجعله بيدها وطلقت
نفسها فقال اردت جعل ذلك بعد الخروج صدق بيمينه وان لم يعلم طلقت في الحال او قال ان
ابرأتني زيدا عن دينك فانت طالق فابرأته وقع الطلاق رجعيا بخلاف ما لو قال لها ان ابرأتني
من دينك فانت طالق فابرأته فانه يقع باينا لعود منفعة العوض اليه في هذه دون تلك فكان
ذلك فيها تعليقا محضا او قال لها ابنتك طالق وقال اردت بنتك الاخرى صدق بيمينه قال
الاذرعي ويجب تقييده بما اذا لم يكن ذلك جوابا لالتماسها منه طلاق ابنتها التي تحته او قال
ان فعلت معصية فانت طالق لم تطلق بترك الطاعة كالصوم والصلاة لانه ترك وليس بفعل
فلو فعلت معصية كسرقة وزنا طلقت قال الاسنوي وقياس ما ذكره في ترك الطاعة انه لا تطلق
بالزنا اذا كان الموجود انما هو مجرد التمكين بان كشف عورتها فسكنت او كانت مكشوفة العورة
لان الموجود منها انما هو ترك الدفع وليس بفعل واجيب بانه لا معنى للزنا منها الا التمكين منه
والسكوت عنه تمكين وقد صحح النووي في مجموعه في باب الصوم انه اذا طعن بغير اذنه وهو
ساكت مع القدرة على الدفع انه يفطر فجعل السكوت كمثل الاكل فرع لو قال انت طالق
يا طالق لا طلقتك وقعت طلقتان طلقة بالندا وطلقة بما قبله وهذا علم مما مر في الباب
الرابع نعم ان قصد بيا طالق الندا ينبغي ان يقبل قوله فلا يقع الا واحدة وان كانت لغته
للاعلان وقعت طلقة واحدة بالندا ثم ان طلق ثانية وقعت اخرى ان كان الطلاق رجعيا
او قال ان وطيتني بغير اذني فانت طالق فاستاذنته فقالت له طاها في عينها وليس باذن
نعم ان دل الحال على الاذن في الوطي كان اذنا وقولها في عينها توسعا في الاذن لا تخصيصا قاله
الاذرعي فلو وطي زوجته ظانا انها امته فقال ان لم تكوني احلى من زوجتي فهي طالق لم تطلق
لظنه انه يخاطب غيرها وهذا نقله الاصل عن تصحيح ابي العباس الروياني بعد نقله عن ابي
حامد المروزي انها تطلق لوجود الصفة لانها هي الحرة فلا تكون احلى من نفسها والى هذا
مال الاسنوي وهو الاوجه واليه اشار المصنف بقوله وفيه نظر وكان الانسب احلى من نفسها

والى هذا مال الاسنوي وهو الاوجه له بكلام اصله ان يبدل قوله لم تطلق وفيه نظر بقوله فيه
خلاف ولو قال طلقت كان اولى بما مال اليه الاسنوي او قال لها ان لم تتعدي معي او ان لم تلقي المفتاح
فانت طالق ولم ترد في الحال حمل على التراخي فلو تعدت معه او القت المفتاح بعد مدة انحلت اليمين وان
طالت المدة وان مات احدهما قبل فعلها ذلك طلقت قبيل الموت في الاولى مطلقا وفي الثانية
ان ماتت اولا والا فقبيل موته اذا ماتت لاحتمال انها تفعل قبل موتها فلا تطلق فان اراد في
الحال فامتنعت في ذلك طلقت وراى البغوي حمل المطلق على الحال للعادة قال الاذرعي وهو
المختار او قال لها ان لم تبيعي هذه الدجاجات فانت طالق فقتلت واحدة منها او ماتت وقد تمكنت من
ذبحها طلقت لتعذر البيع ولو جرحتها ثم باعتها فلو كانت بحيث لو ذبحت لم تحل لم يصح البيع ووقع الطلاق
والا فيصح البيع وتنحل اليمين صرح به الاصل او ان قرات عشر ايات من اول البقرة مثلا بلا زيادة
فانت طالق وقع حدها اي العشر خلافا للقفال فيعتمد المستثنى عن ذلك قول المغني وان علقه اي
الطلاق بقراتها اي العشر في الصلاة فقراتها فيها ثم افسدتها اي الصلاة ~~فيعتمد~~ المستثنى عن ذلك
لم تطلق لان الصلاة عبادة واحدة تفسد اولها بفساد اخرها لا يقال هذا مخالف لما ياتي في الايمان
من ان من حلف لا يصلي يحنث بالتحرم بالصلاة وان افسدها بعد لانا نقول قوله هنا في الصلاة
بمنزلة قوله لا اصلي صلاة وهو لو قال ذلك لم يحنث حتى يفرغ منها كما ذكروه ثم او قال ان قبلت ضرتك
فانت طالق فقبلها ميتة لم يحنث بخلافه بتعليقه بتقبيل امه فانه يحنث بتقبيله لها ميتة
اذ قبلة الزوج قبلة شهوة بعد الموت وقبلة الام قبلة كرامة فيستوي فيها الحياة والموت ولا شهوة هي
او قال ان غسلت ثوبي فانت طالق فغسله غيرها ثم غمسته هي في الماء تنظيفا له لم تطلق
لان العرف في مثل ذلك الغسل بالصابون والاشنان ونحوهما وازالة الوسخ فصل لو
طلقها ثلاثا ثم قال كنت حرمتها على نفسي قبل هذا فلم يقع الطلاق بذلك لم يقبل قوله
ذكره الاصل ولو قال ان ابتلعت شيئا فانت طالق طلقت بابتلاع ريقها الا ان اراد شيئا غيره
فلا تطلق بذلك عملا بارادته او ان ابتلعت الريق طلقت بكل ريق اي ريقها او ريق غيرها
فان اراد غير ريقها ولم تعلم قصده اي ريق غيرها دين ولم يقبل ظاهرا او اراد ريقها فقبل
صرح به الاصل وان علق الطلاق بضربها فضرب غيرها ولم تعلم قصده فاصابها ضربه طلقت
ولا يصدق في انه قصد غيرها لان الضرب يقين وهو قادر على اظهار قصده قبل الضرب
نعم ان دلت قرينة ظاهرة على تصديقه كان رجم ابنه او عبده المجرم وهي غائبة فبرزت
من باب البيت مثلا فاصابها صدق قاله الاذرعي اما اذا علمنا انه قصد ضرب غيرها
فلا تطلق كالمكره او علقه بالدخول اي بدخوله على فلان فدخل هو معه او وحده ثم دخل
بعده فلان لم تطلق لعدم وجود الصفة وان دخل فلان وحده ثم دخل هو عليه طلقت
لوجودها او حلف بالطلاق انه لا يخرج من البلد حتى يقضيه دينه بالعدد فعجل له ببعض
من الدين وقضى بعضه لغيره اي العدد ثم خرج طلقت فان اراد قضاءه له مطلقا قبل في
الحكم كذا في الاصل عن فتاوى البغوي قال الاسنوي وهو غلط فان المجزوم به فيها

انما هو

انما هو العكس فقال قبل قوله باطنا لا ظاهرا وذكر نحوه الاذرعي فقال تتبعت فتاوى
البغوي فرايت في بعضها قبل ظاهرا ومنها اخذ الرافعي ورايت في اكثرها قبل باطنا
لا ظاهرا وهذا هو صواب النقل فاعتمده وقد نص الشافعي في الام على انه لو حلف لا يفارقه
حتى يستوفي منه حقه فاخذ منه عوضا حنث لانه لم ياخذ حقه بل عوضه ولهذا لم يوفه
دينه بالعدد بل بغيره وان سئل المطلق لزوجته اطلقت ثلاثا فقال طلقت وقال
اردت واحدة قبل قوله بيمينه لان قوله طلقت ليس متعينا للجواب فقد يريد الانشا
اي انشا الاخبار او الطلاق وعبارة الاصل لان قوله طلقتها صالح للابتدا غير متعين
للجواب وذكر ثلاثا من زيادة المصنف وهو حسن ولو علق طلاقها بسرقتها ذهبا فسرقت
ذهبا مغشوشا طلقت لوجود الصفة او علقه بجوابها له عن خطابه بان قال ان اجبتيني
عن خطابي فانت طالق ثم خاطبها فقصدت خطابه بابتدا اي بقراءة اية تتضمن جوابه
طلقت لذلك وان قصدت معه القراءة فانكرها في انها قصدت ذلك فالظاهر انها المصدقة
كنظيره فيما مر وان قصدت به القراءة فقط او لم يتبين قصدها او لم يكن لها قصد لم تطلق
او علقه باستيفا ه اي ارثه من مال مورثه وقد تلف كله او بعضه كفى في عدم وقوع طلاقه
الاستبدال عنه لا ان استبدلت عنه وهو باق فلا يكفي ذلك لعدم الضرورة اليه ولا الابرا
عنه لانه لا يعد استيفا ولو حلف بالطلاق ان هذا الشي هو الذي اخذته من فلان فشهد فلان
انه غيره طلقت له وان كانت شهادة على النفي لانه نفي يحيط العلم به وزاد قوله ان تعمد
ليخرج الجاهل فلا تطلق زوجته لان من حلف على شي يعتقده اياه وهو غيره يكون جاهلا
والجاهل لا يحنث كما ذكره الشيخان في اول الايمان نبه عليه الاسنوي وقال فتفطن
له واستحضره فانه كثير الوقوع في الفتاوي وقد ذهل عنه الشيخان في مسايل وان كانا
قد تفطنا له في مسايل اخر وتقدم فيه كلام من ابن الصلاح وغيره ولو حلف بالطلاق ما فعلت
كذا عبارة الاصل لا فعلت كذا فشهد عدلان بانه فعل فظن صدقهما لزمه الاخذ بالطلاق ف
نقله الاصل عن ابي العباس الروياني قال الاسنوي هذا انما ياتي اذا اوقعنا طلاق الناسي
وما قاله هو الحق قال اعني الاسنوي وعليه ينبغي الاكتفا بواحد عند تصديقه قال الزركشي
وذكر انه لا يلزمه الاخذ بقول فسقه وصبيان وفيه نظر اي والظاهر انه يلزمه ذلك
اما اذا لم نظن صدقهما فلا يلزمه الاخذ بالطلاق وطريقه في دفعهما ان يحلف انه فعله
ناسيا اذا قلنا بعدم الحنث فيه وان فتحت احديهن اي زوجاته الباب فقال الفاتحة
منكن طالق فادعته كل واحدة منهن فالقول قوله بيمينه فلا يقبل قولهن لامكان اقامة البينة
على ذلك وليس له التعيين لواحدة منهن ان جهلها اي الفاتحة بخلاف الطلاق المبهم
لان محل الطلاق عين هنا بخلافه ثم ولو بعث اليه غيره رجلا ان علم انه لم يمض لينه
فحلف بالطلاق لعد بعثه اليك لم تطلق الا انه يصدق ان يقال بعثه لم يتمثل وان حلف
بالطلاق ان لم تطيعيني كانه قال ان لم تطيعيني فانت طالق طلقت بعصيانها امره

لها بشي او نهيه لها عنه لوجود الصفة لا بقوله له وهو بعد امره او نهيه لها لا اطيعك
فلا تطلق او حلف بالطلاق ان دخلت دارك كان قال ان دخلت دارك فانت طالق ولا
دار له وقت الحلف طلقت بدخول كل دار ملكها بعده اي بعد الحلف فان قال ان دخلت
دارك الان فتعليق بمحال فلا تطلق وان دخلت دار ملكها بعد ولو اقر بتحريمها عليه ابدا
لم يحكم بالطلاق لانه ليس صريحا في الطلاق ولانه قد يظن تحريمها على ترك الحمام
او قال ان اجبت كلامي فانت طالق فكلم غيرها فاجابته هي لم تطلق لانه انما يسمى جوابا
اذا كانت هي المخاطبة او قال ان خرجت بغير اذني فانت طالق فاخرجها هو فهل يكون اذنا
له في الخروج اولا وجهان القياس المنع فتطلق ولو قال القاضي المعزول امراة القاضي طالق
لم يواخذ به الا ان قصد نفسه نظر ما رجحه الاصل في الباب الثاني فيما لو قال من اسمه
زينب امراة زيد طالق وان كان خلاف منقوله ومنقول المصنف فيه كما مر التنبيه عليه
ثم وقيل يواخذ به والترجيح من زيادة المصنف هنا وبذلك علم ان الحكم لا يتقيد بالمعزول وقد
نبه عليه الاسنوي وان كان فيما فرعه نظر ولو لبس خف غيره فحلف بالطلاق اي ما استبدلت
به خفي فان علم بعد حلفه ان خفه خرج قبله ممن كان جالسا معه وقصد اني لم اخذ بدله
كان كاذبا كان كان عالما عند حلفه باخذه اي باخذ ذلك طلقت او جاهلا فكالناسي
فلا تطلق وان لم يقصد شيئا فهو في العرف مستبدل فتطلق وفي الوضع وهو المعتبر كما مر
غير مستبدل لعدم الطلب فلا تطلق وان خرج وقد بقي بعض الجماعة وعلم انه اي خفه كان
باقيا او شك قال في الروضة ففيه الخلاف في تعارض الوضع والعرف وفيه نظر لانه هنا
مستبدل عرفا ووضعا وفي نظره نظر لانه غير مستبدل وضعا لعدم الطلب ولو نحتت
خشبه فقال ان عدت لمثله اي لمثل هذا الفعل فانت طالق فنحتت خشبة غيرها ولو من شجرة
اخرى طلقت لان النحت كالنحت ولو قال ان لم تخرجي الليلة من داري فانت طالق ثلاثا
فخالعها بنفسه او باجنبي في الليل وان تمكنت قبله من الخروج ثم جدد نكاحها او لم يجدد وان
لم تخرج لم تطلق قال الرافعي لان الليل كله محل اليمين ولم يمض كل الليل وهي زوجة له حتى
تطلق لكن افتى ابن الرفعة بانه لا يتخلص بذلك فيما لو حلف لا فعلن كذا في مدة كذا بعد
ان افتى بخلافه وقال تبين لي انه خطا وان الصواب انه ينتظر فان لم يفعل حتى انقضت
المدة طلقت قبل الخلع وبطل الخلع انتهى وانت خبير بان الطلاق المعلق ان كان رجعيا صح الخلع
فلا يصح قوله انه باطل وان كان بائنا كما مثلنا لزم ان لا يصح الخلع كما قال لكن لا يصح قوله انها
تطلق قبل الخلع بنفسه بخلاف الطلاق مع عدم الياس من الخروج حينئذ فيلزم ان لا تطلق
الا قبل الفجر وحاصل كلام الاصحاب ان ذلك معروض في البائن وان وقوعه قبل الخلع يودي
الى عدم وقوعه فلا يقع للدور ويصح الخلع اذ لا مانع ولو حلف لا يخرج من البلد الا مع امراته
فسبقته خطوات او حلف لا يضربها الا بواجب فشتمته فضربها بالخشب مثلا لم تطلق للعرف
في الاولى ولضربه لها بواجب في الثانية او المراد فيها بالواجب ما تستحق الضرب عليه تاديبا

او قال ان رايت من اختي شيئا ولم تعلميني به فانت طالق حمل على موجب الريبة وموهم الفاحشة
دون ما لا تقصد العلم به كالاكل والشرب وكان اعلامها به على التراخي المراد به لا يشترط اعلامها
به على الفور كما عبر به الاصل او اخذت له دينارا فقال ان لم تعطيني الدينار فانت طالق وكانت
قد انفقته لم تطلق الا بالياس من اعطايه له بالموت فان تلف الدينار قبل التمكن من الرد له فكمكرهة
اي فكالمكره على الفعل المحلوف عليه فلا تطلق او بعد التمكن منه طلقت ولا اشكال لعدم
طلاقها في مسالة الخلع السابقة اذا خالعها بعد مضي زمن يمكن فيه خروجها لان محل الطلاق
ثم زال بخلافه هنا وهنا في الاصل مسالة سبقت في الطرف الرابع في التعليق بالحيض وهي لو علق
طلاقها برويتها الدم حمل على دم الحيض وذكر هنا اخرى قدمتها في الركن الثالث مع ما فيها وكثير
ما يفعل المصنف ذلك ولا ينبه عليه ولو علق بدخول هذه الدار واشار الى موضع منها طلقت ظاهرا
ودين نعم ان اشتملت الدار على حجر فاشار الى حجرة منها فالظاهر القبول ظاهرا لا سيما اذا انفردت
بمرافقها ذكره الاذرعي او قال ان كانت امراتي في المأتم بالمثناة اي في جماعة النسا في المصايب
فامتي حرة وان كانت امتي في الحمام فامراتي طالق فكانتا فيهما اي كانت المراة في المأتم والامة
في الحمام عتقت امته لوجود الصفة ولم تطلق امراته لان الامة عتقت بالتعليق الاول اي عند
تمامه فلم تبق امته بعده وان قدم التعليق بالامة اي بكونها في المأتم فقال ان كانت امتي في المأتم
فامراتي طالق فان كانت امراتي في الحمام فامتي حرة فكانتا فيهما وقعا اي الطلاق والعتق لكن العتق
انما يقع ان كانت اي المراة رجعية والا فلا عتق لانها بانت عند تمام التعليق الاول فلم تبق امراته
بعده او قال ان كانت امراتي في المأتم وامتي في الحمام فامراتي طالق وامتي حرة فكانتا فيهما
وقعا لوجود الصفة ولو علق الطلاق والعتق بمضي يوم لم تاكل كل منهما تفاحة فيه بان قال
لزوجته ان لم تاكلي تفاحتك اليوم فانت طالق وقال لامته ان لم تاكلي تفاحتك اليوم فانت
حرة فاشتبهتا واكلتاهما بان اكلت كل واحدة منهما ولو بلا تحر منهما ومن الزوج تفاحة فلا شي
من طلاق وعتق يقع للشك وقيل يعتبر التحري والترجيح من زيادته وان اكلتهما
الحرة الاولى المراة وباع الامة في يومه من المراة او غيرها تخلص من الحنث بيقين وكذا لو خالع
الزوجة وباع الامة في يومه ثم جدد النكاح والشرا كما رجحه الاصل لكن ضعف ما ذكره المصنف
وفيه نظر بل الظاهر ان كلامهما تخلص وكذا لو اكلتهما الامة وخالع الزوجة وقول الاسنوي
بعد ذكره ما رجحه الاصل قياس ما ذكره في التعليق بنفي التطليق انه لا تخلص بذلك بل ينتظر
الحال بان لم ياكلا في اليوم وقع الطلاق قبل الخلع والعتق قبل البيع وبان بطلانهما مردود
بما رددت به كلام ابن الرفعة السابق والحاصل ان ما مر في التعليق بنفي التطليق محله في
الطلاق الرجعي وما هنا في البائن ولو قال ان كان هذا ملكي فانت طالق فوكل من يبيعه
او باعه بنفسه لم يكن اقرارا بالملك اي بانه ملكه فلا تطلق لاحتمال ان يكون وكيلا في التوكيل
او في البيع او وليا وان قال لامراتيه كلما كلمتما رجلا فانتما طالقان او قال امراتي كلما كلمت
رجلا فانت طالق فكلمتا رجلين ولو بكلمة وقع طلقتان اي على كل منهما طلقتان في الاولى

والواحدة في الثانية طلقتان لان كلما للتكرار وقضيته انه لو كلم ثلاثة وقع على كل منهن
الطلاق الثلاث او قال ان تزوجت النسا فانت طالق حنث بثلاث اي بتزوجهن لانهن اقل
الجمع ومثله ان اشتريت العبيد فانت طالق وصرح به الاصل او ان خرجت من الدار فانت طالق فتعلقت
بغصن شجرة الدار الخارج عنها طلقت او ان لم تصومي غدا فانت طالق فحاضت فيه ومكرهها اي فكمكرهة
فلا تطلق قال البلقيني نقلا عن الخوارزمي لو قال ان لم تصلي اليوم صلاة الظهر فانت طالق فحاضت
وقت الظهر فان مضى زمن امكان الصلاة طلقت والا فلا او قال لنسوته من حملت منكن هذه الخشبة
فهي طالق فحملها منهن اكثر من واحدة لم يطلقن الا ان كانت الواحدة تعجز عن حملها فيطلقن نظرا للعرف
وهنا في الاصل مسئلة سبقت في اواخر الطرف الاول من الباب الثاني وهو ان طلاق الوكيل يقع وان
وان لم ينو ايقاعه عن موكله ومنه لعدم ومتى حلف بالطلاق ليطاها الليلة فتركه اي الوطي لحيض
او نحوه كاحرام طرا لها فكره اي فكمكرهة فلا تطلق او حلف بانه ان لم تشبعه جماعا فهي طالق فليطاها
حتى ينزل منها بان تغربه وان لم تفعل لا اربد الجماع او حتى تسكن لذته اي شهوته ان كانت هي لا تنزل
كما قيد به الاصل فان لم تنشه فتعليق بمحال فلا تطلق او حلف لا يبيت عندها فبات في منزلها وقد
خرجت منه لم تطلق لان المبيت عندها يقتضي حضورها ولو حلف ليصيدن هذا الطائر اليوم
فاصطاد طايرا فادعى انه هو ولم يثبت لم تطلق لاحتمال قوله والاصل بقا النكاح وكذا لا تطلق لو جهل
الحال واحتمل الامران للاصل المذكور وكنظيره في انت طالق ان لم يدخل زيد اليوم الدار وجهل دخوله
وتقدم اواخر الباب الرابع نظير ذلك مع الفرق بينه وبين نظيره في الايمان ولو قال طلقتك الطلقة الرابعة
تبقى وقوعه تردد عبارة الاصل وجهان يقرب من الخلاف في التعليق بالمحال وقياس ما قدمه المصنف
من قوله فتعليق بمحال في قوله فان لم تنشه ان يقول هنا كذلك فلا تطلق فصل لو حلف بالطلاق
انه لا يساكنه شهر رمضان مثلا فساكنه بعضه او حلف لا يفطر بالكوفة مثلا وكان يوم الفطر
بها فامسك بها يوم الفطر لم يحنث عملا بالعرف فيهما من حمل المسالة على جميع المدة والافطار على تناول
الماكول والمشروب بخلاف ما لو حلف لا يكلمه شهر رمضان يحنث بتكليمه فيه مرة عملا بالعرف فيه
ايضا او حلف لا يعيدها ان بالكوفة فاقام بها يوم العيد او معظمه حنث ولو لم يخرج الى العيد للعرف
من حمل التعييد على الاقامة به او قال ان اكلت اكثر من رغيف فانت طالق حنث برغيف وادم اي
باكلهما وقوله برغيف وادم اي من تغيير اصله بخبز او قال ان اكلت اليوم رغيفا فانت طالق فاكلت رغيفا
ثم فاكهة حنث صرح به الاصل في تغييره بثم نظر او قال ان ادركت الظهر مع الجماعة فانت طالق فقاتته
ركعة لم تطلق لان الظهر عبارة عن الركعات الاربع ولم يدركها بل ادرك بعضها وان قال لمطلقاته
طلاقا رجعيا كل واحدة منكن اراجعها طالق كل ما كلمت فلانا فكلمه كل طلقة من راجعها منهن
قبل تكليمه بان راجع واحدة منهن ثم كلم طلقت ثم ان راجع اخرى لم تطلق الاخرى حتى يكلمه لان
شرط الحنث التكلم بعد المراجعة ولم يوجد او قال اخر من اراجعها منكن طالق فراجع ثلاثا مرتبا
ومات تبينا طلاق الثالثة اي وقوعه بوجود الصفة وهي كونها اخر من يراجعها فلا ترثه
ان انقضت عدتها قبل موته وعليه المهر اي مهر مثلها ان كان وطيها وقوله مرتبا من زيادته لتحج

حالو

حالو راجعهن معا فهل لو راجع واحدة ثم ثنتين معا ثم بالثة فظاهر انا نتبين طلاق الثنتين في الاولى
بعد ما كانت والثالثة في الثالثة فان طلق الاولى بعد مراجعتها ثم راجعها بعدهن اي بعد مراجعتهن
فهي الاخيرة بعد ما كانت الاولى ونتبين ان الثالثة ليست اخيرة وظاهر ان مثل ذلك ماتي في الثانية والتعليق
للطلاق بالنكاح يحمل على العقد لا الوطي الا ان نوى الوطي قاله الاذرعي ولم تكن قرينة تشعر بارادته وان قال
ان لم تكنسي الساعة من الوطي فانت طالق فاخرت حتى مضت الساعة طلقت قال الاذرعي والاقرب
ان الطلاق الساعة محمول على الفور لا على الساعة الزمانية او ان كلمت بني ادم فانت طالق اشترط في وقوع
الطلاق ثلاثة اي تكليم ثلاثة منهم لانها اقل الجمع وان قال ان دخلت الدار فعبدي حر وان كلمت فلانا
فامراتي طالق انعقد ما اراده منهما اي من اليمينين متعددا او جمعا حتى لو قال اردتهما معا عمل بمراده
وقوله انت طالق في الدار كقوله انت طالق ان دخلت الدار فلا تطلق قبل دخولها كما لو قال لها انت
طالق في غد فانها لا تطلق قبل مجيئه او قال لاثنتين ان ملكتما عبدا فانتما اولى قول الرافعي فامراتي
طالق اشترط للحنث اجتماع ملكيهما عليه حتى لو ملكه احدهما ثم باعه للاخر لم يحنث ولو قيل بانه يحنث
لم يكن بعيدا او ان لبست قميصين فانت طالق بلبسهما ولو متواليين او ان اغتسلت فانت طالق
طلقت بالغسل ولو من غير جنابة فان اراد الغسل من جنابة دين ولم يقبل ظاهرا ثم ان كان ثم قرينة
كالو راودها فامتنعت فغضب وحلف كذلك فظاهر انه يقبل قوله ظاهرا نبه عليه الاذرعي او حلف
لا اكلمه يوما وهو اي وقت حلفه ليلة لانه لرجل عدم كلامه له على الغد فله تكلمه قبله قال
الاذرعي وفي نسخ الرافعي المعتمدة ذكر اليوم معرفا ولعله الصواب وحينئذ فمتى تكلمه له قبله نظر
واليوم يطلق ويراد به الزمن الحاضر ولو ليلا او انت طالق ان دخلت الدار ثلاث مثلا او قال
اردت انها تطلق واحدة ان دخلت الدار ثلاث مرات فالقول قوله قال في الاصل فان اتهم حلف
وان قال اردت انها تطلق العدد المذكور وقعت الثلاث كما صرح به الاصل واقتضاه كلام المصنف
بتقضيه فيما لو اطلق لكن الاوجه فيه انها تطلق واحدة فقط للشك في موجب الثلاث او ان خرجت
من الدار فانت طالق ولها بستان بابه مفتوح اليها وهو معدود منها فله حكمها فلا تطلق بخروجها
منها اليه وان لم يكن معدودا منها طلقت بذلك او حلف لا اتزوج ما دام ابواي حيين ومات
احدهما فلتزوج ولا يحنث او حلف لا يطعنه بنصل هذا الرمح او السهم حنث بطعنه به ولو
منزوعا من الرمح او السهم ومركبا في اخر او ان شتمتني ولعنتني فانت طالق فلعنته لم تطلق لانه علق
بالامرين ولم يوجدا وكذا لو قال ان شتمتني او لعنتني فانت طالق على ما في بعض نسخ الاصل
والمصنف لكن قال الاسنوي انه غير مستقيم فانه قد ذكر في اعتراض الشرط على الشرط ان
الشرطين المعطوفين بالواو يقتضيان تقدما او تاخرا وحينئذ فتطلق هنا باللعن وحده
وانما يستقيم حيث وقع حذف واو العطف او حلف لا اقيم في البلد ثلاث من الايام لضيافة فخرجت
منها لدونها اي الثلاثة عادت اليها لم يحنث لانها لم تقم فيها ثلاثا او قال لضيفه الليلة مثلا ان بت
عندك فانت طالق فبات عندها بقية الليل حنث للقرينة وان اقتضى المبيت اكثر الليل
وان عرف رجلا بوجهه دون اسمه وطالت صحبته له فحلف لا اعرفه حنث او حلف لا انام

على ثوب لك فتوسد مخدته مثلا لم يحنث كما لو وضع عليه يديه او رجليه ولو حلف لا ياكل من
من مال زيد فاضافه او نثر ماكولا فالتقطه كما عبر به الاصل او خلطا زاديهما واكل من حصته
لم يحنث لان الضيف يملك الطعام قبل الازدراد والملتقط يملك الملقوط بالاخذ والخلط
في معنى المعاوضة قال الرافعي ولو حلف لا يكلم احدا ابدا الا فلانا فكلمهما جميعا حنث كما لو قال
لا اكلم الا هذا وهذا فكلمهما جميعا وهذا كما قال الاسنوي انما يتجه اذا كانت الصورتان بالواو لا باو
او حلف لا يدخل داره مادام فيها فانتقل منها وعاد اليها ثم دخلها الحالف وهو فيها لم يحنث
لانقطاع الديمومة بالانتقال منها نعم ان اراد كونه فيها فينبغي ان يحنث قاله الاذرعي
او قال انت طالق ان قتلت زيدا غدا فضربه اليوم ومات منه غدا لم يحنث لان القتل هو
الفعل المفوت للروح ولم يوجد غدا او حلف لا يغضبه فضرب ابنه ولو تغضبا حنث
لوجود الصفة او حلف لا اصمت زمانا حنث بالشروع في الصوم كما لو حلف لا اصمت وما قاله
مساو لنسخ الاصل المعتمدة المعبر فيها بقوله لا يصوم ووقع في الروضة تبعا لنسخ الاصل السقيمة
التعبير بقوله ليصومن وهو تحريف كما نبه عليه الاسنوي او حلف ليصومن ازمنة كفاه يوم
بصومه لاشتماله على ازمنة وقضية التعليل الاكتفاء بصوم ثلاث لحظات وبه صرح الاسنوي
او حلف ليصومن الايام فليصم ثلاثة منها حملا عليها لا على ايام العمر قال ان كان الله يعذب
الموحدين فانت طالق لم تطلق الا ان يريد ان كان يعذب احدا منهم فتطلق لانها تطلق فيما اذا اراد
ان كان يعذبهم كلهم او تطلق لان التعذيب يختص ببعضهم وان اتهمه كان اتهمته زوجته بالتواط
فحلف لا ياتي حراما حنث بكل حرام من تقبيل او لمس او نحوه لعموم اللفظ بخلاف ما لو قال له فعلت
كذا حراما فقال ان فعلته حراما فانت طالق لان كلامه ثم ترتب على كلامها وهنا اختلف اللفظ فحمل
كلامه على الابتداء وكانه ابتدأ بنوع من الحرام فنفى عن نفسه جنس الحرام قاله الرافعي قال الاسنوي
وهو مشكل بل الصواب وقياس نظائره انه يحنث ولا اثر لترتب كلامه على كلام غيره ولهذا
لو قيل له كلم زيدا اليوم فقال والله لا كلمته انعقدت اليمين على الابد الا ان ينوي اليوم كما
قاله الرافعي في اواخر الايمان انتهى ولعل الرافعي اراد ثم ما اذا اراد الزوج ما ذكرته المراة خاصة
او قال ان خرجت من الدار فانت طالق ثم قال ولا تخرجين من الصفة ايضا لغا الا ان كلامه
مبتدا ليس فيه صيغة تعليق ولا عطف فلو خرجت من الصفة لم تطلق وقضية التعليل انه لو قال
بدل الاخير عقب ما قبله ومن الصفة ايضا طلقت وهو ظاهر او انت طالق في البحر او في مكة
او في الظل او نحوها مما لا ينتظر طلقت في الحال ان لم يقصد التعليق فان قصده لم تطلق حتى يوجد
المعلق عليه وهذا مخالف لما مر في قوله انت طالق في الدار من انه تعليق والاوجه ان هذا مثله
وجرى عليه الماوردي وغيره وقال ان عجز لا يفتح لانه يسقط فائدة التخليص واما قوله انت
طالق في الشتاء ونحوه مما ينتظر التعليق فلا تطلق حتى يجيء الشتاء ونحوه او قال ان اكلت
طبيخك فانت طالق فوضعت القدر على نار غير موقودة فاوقدها غيرها او ان اكلت طعامك
فانت طالق فخمرت عجينه منه بان اخذت منه حمضا او قمحا او ملحا فعجنت به دقيقه فاكله اي ما طبخ

او عجين

او عجين لم يحنث لان الذي طبخ في الاول غير الزوجة وطعامها في الثانية مستهلك فاشبه
ما لو حلف لا ياكل سمنا فاكله في عصيدة فانه استهلك فيها بخلاف ما بان في الايمان فيما لو حلف
لا ياكل من طعام اشتراه فاختلط مشتراه بمشترى غيره انه يحنث اذا اكل منه ما يتيقن انه مما
اشتراه لان ذاك في مستهلك عينه باقية بخلاف هذا ولهذا اجاب طالب القسمة منهم بخلافه
هنا او قال ان كان عندك نار فانت طالق حنث بالسراج اي بوجوده عندها او ان جعت
يوما في بيتي فانت طالق فجاعت يوما بلا صوم طلقت بخلاف ما لو جاعت يوما بصوم او حلف
لا دخلت دارك فباعها ثم دخلها لم يحنث او قال ان لم تكوني او ان لم يكن وجهك احسن
من القمر فانت طالق لم تطلق وان كانت زنجية لقوله تعالى لقد خلقنا الانسان في احسن
تقويم اذ المراد به احكام الخلقة وكمال العقل نعم ان اراد بالحسن الجمال فظاهر كما يفهمه
كلام القاضي كالقفال انها اذا كانت قبيحة الشكل تطلق نبه عليه الاذرعي وفي نسخ الرافعي الصحيحة
بعد ما مر ولو قال اضوأ من القمر فالحكم بخلافه اي فتطلق وبه صرح القفال وغيره ولو قالت
لزوجها اصبغ لي ثوبا توجر عليه فقال ان كان فيه اجر فانت طالق فقالت استفتيت فلانا
العالم فافتاني بان لك اجرا فطلق فقال ان كان عالما فانت طالق وكان الناس يسمونه عالما
طلقت بهذا لان الناس يسمونه عالما لا بالثوب اي صبغه لانه مباح والمباح لا اجر فيه وقيل تطلق
به ايضا ان قصد البر لان الانسان يوجر في المباح اذا قصد البر واعترض عليه النووي في الروضة
اعتراضا والصواب لا معنى للخلاف في هذا لانه ان قصد الطاعة فان فيه اجرا وتحنث والا فلا ومقتضاه
انه لا يحنث في هذه الصورة لانه لم يقع فعل بنية الطاعة وهذا الاعتراض فيه نظر وهو من زيادته
تبع فيه الاسنوي الموجه بان الثواب يحصل بالقصد وان لم يفعل وهو لا يضر النووي في مراده منه
ان صيغة الطلاق من الصيغ المقيد بنية الطاعة لم توجد او حلف لا قصدتك بالجماع بان قال ان
قصدتك بالجماع فانت طالق فقصدته هي فجامعها لم يحنث بخلاف لا قصدت جماعك بان قال ان
قصدت جماعك فانت طالق فقصدته فجامعها انه يحنث وان حلف شافعي وحنفي كل منهما ان امامه
افضل من امام الاخر لم يحنث لشبهه بفضيلة القرآن ولان كلا من الامامين قد يعلم ما يعلمه الاخر او
لخلف سني ورافضي في افضلية ابي بكر وعلي بحلف السني ان ابا بكر افضل من علي وعكس الاخر
حنث الرافضي لقيام الادلة على افضلية ابي بكر على علي او اختلف سني ومعتزلي في ان الشر
والخير من الله او من العبد بحلف السني انهما من الله والمعتزلي انهما من العبد حنث المعتزلي لقيام
الادلة انهما من الله ولو حلف ان بقي لك هنا متاع ولم اكسره على راسك فانت طالق فبقي
هاون فان قال ان دخلت البيت ووجدت فيه شيئا من متاعك ولم اكسره على راسك فانت طالق
فدخل فوجد في البيت هاونا فقيل لا تطلق للاستحالة فليس الهاون مرادا في اليمين بقرينة
الحال وقيل تطلق عند الموت اي قبيل موته او موتها لليأس قال الزركشي الراجح الاول وجزم به
الخوارزمي ولم يحك القاضي في فتاويه غيره انتهى وقول الاسنوي الصحيح وجه ثان وهو الحنث
الآن كما ذكروه في الايمان وعللوه بان العجز متحقق في الحال وانما يحسن الانتظار فيما يتوقع

حصوله بردوده فانهم لم يذكروه في نقله بل فيمن حلف ليشربن ما هذا البحر وليس ما نحن فيه
مثله وانما يكون مثله لو قال لاكسرن هذا الهاون على راسك وان قال ان خرجت من الدنيا مكشوفة
شعرها الاجانب فانت طالق فخرجت مكشوفة لذلك طلقت وان لم يبصروها فان قال ان خرجت
مكشوفة وابصروها الاجانب فانت طالق اشترط لوقوع الطلاق ان يبصروها
والفرق ان الطلاق في هذه معلق على صفتين ولم يوجد الا احداهما وفي تلك على صفة فقط وقد
وجدت قال الرافعي وسيل بعضهم عن الحنبلي يقول ان لم يكن الله على العرش فامراتي طالق فقال
ان اراد الحنبلي المعنى الذي ورد به القران لم تطلق امراته

كتاب الرجعة

بفتح الراء وكسرها والفتح افصح عند الجوهري والكسر اكثر عند الازهري وهي لغة المرة من الرجوع وشرعا
رد المراة الى النكاح من طلاق غير بائن في العدة كما يؤخذ مما ياتي والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى
وبعولتهن احق بردهن في ذلك اي في العدة ان ارادوا اصلاحا اي رجعة كما قاله الشافعي رضي الله عنه
وقوله الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان والرد والامساك مفسران بالرجعة
وقوله صلى الله عليه وسلم لعمر مره فليراجعها كما مر وطلق صلى الله عليه وسلم حفصة ثم راجعها رواه ابو
داود باسناد حسن قال الزركشي وسكتوا عن كونها سنة او لا ولا اختلاف في ذلك بحسب الحال وفيه
باب الاول في اركانها وهي ثلاثة مرتجع وصيغة وزوجة وجعل الاصل من اركانها الطلاق
مع قوله انه سبب لها الاول الزوج المرتجع وشرطه اهلية عقد النكاح بنفسه بان يكون بالغا
عاقلا غير مرتد لان الرجعة كانشاء النكاح فلا تصح الرجعة في الردة والصبي والجنون كما لا يصح ابتداء
النكاح فيها وتصح من السكران واورد على ذلك المحرم فانه يراجع وليس فيه اهلية النكاح ورد بان
فيه الاهلية وانما الاحرام مانع لكن للعبد والسفيه الرجعة بلا اذن وان احتاطا في النكاح اليه
اذ يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء ولهذا تحل مراجعة الامة التي طلقها لذلك وتراجع
الولي للمجنون طلق قبل جنونه حيث يجوز له تزويجه بان يحتاج اليه المجنون الركن الثاني
الصيغة وصريحها راجعت فلانة او ارتجعتها وان لم يقل الي او الى نكاحي لشهرتها في ذلك وورودها
في الكتاب والسنة ويلحق بها سائر ما اشتق من مصدرها كما صرح به المتولي من رجعة او مرتجعة ولو
كانت الصيغة بالعجمية سواء احسن العربية ام لا كما في عقد النكاح وكذا رددتها لورودها في الكتاب
قال تعالى وبعولتهن احق بردهن ويستحب ان يزيد الي او الى نكاحي مع راجعت زوجتي ونحوه
من الالفاظ السابقة لكنه في رددت زوجتي شرط لصراحته لان المتبادر منه الى الفهم ضد
القبول فقد يفهم منه الرد الى الابوين بسبب الفراق فلزم تقييده بذلك بخلاف البقية لكن قال
ابن الرفعة المشهور عدم الاشتراط فيه ايضا وقوله راجعت مثلا بلا اضافة الى مظهرها او مضمرها
لا يجزي فلا بد من اضافته اليه كراجعت فلانة او راجعتك او راجعتها كما صرح به الماوردي وغيره
وقوله راجعتها للمحبة او للاكرام او نحوها لا يضر في صحة المراجعة الا ان قصد دون الرجعة
فيضر فيحمل الرجعة فيما اذا قصدهما معا او اطلق فيسال احتياطا لانه قد يتبين ما لا يحتمل
الرجعة فان مات قبل السؤال حصلت الرجعة لان اللفظ صريح وقوله امسكتك وتزوجتك

ورفعت

او رفعت تحريمك واعدت حلك ونحوه اي كل منها كناية لاحتمالها الرجعة وغيرها ولان تزوجتك
ونحوه كنكحتك صريحان في ابتداء العقد فلا يكونان صريحين في الرجعة لانه ما كان صريحا في شي
لا يكون صريحا في غيره كالطلاق والظهار وما قاله في امسكتك من انه كناية تبع فيه الاسنوي
والاذرعي الناقلين له عن نص الشافعي وهو خلاف ما اقتضاه كلام الاصل من انه صريح وصرح
بتصحيحه في المنهاج لوروده في القران وعليه قال في الاصل ويشبه ان يجي في اشتراط الاضافة
فيه الخلاف في اشتراطها في رددتها وهذا هو الموافق لما مر عن ابن الرفعة في رددتها وكذا
لو جرى عقد النكاح عليها بايجاب وقبول بدل الرجعة كان كناية لما مر وقد علم من كلامه ان صرايح
الرجعة منحصرة فيما ذكره على ما تقرر فلا تجري في غيره وبه صرح الاصل قال لان الطلاق صرايحه
محصورة مع انه ازالة حل فالرجعة التي تحصله اولى فرع لا يشترط الاشهاد على الرجعة
لانها في حكم استدامة النكاح ولاطلاق الادلة والامر به في اية فاذا بلغن اجلهن محمول على الاستحباب
كما في قوله واشهدوا اذا تبايعتم وانما وجب الاشهاد على النكاح لاثبات الفراش وهو ثابت هنا
فتصح بالكناية والكتابة وان قدر على النطق كالبيع والطلاق وعطف الكتابة على الكناية
من عطف الخاص على العام لا بالوطي ومقدماته وان نوى به الرجعة لعدم دلالته عليها وكما
لا يحصل به النكاح ولان الوطي يوجب العدة فكيف يقطعها واستثني منه وطي الكافر ومقدماته
اذا كان ذلك عندهم رجعة واسلموا وترافعوا الينا فنقرهم كما نقرهم على الانكحة الفاسدة بل
اولى ولا انكار الطلاق اي انكار الزوج له اي لا يصح به الرجعة لعدم دلالته عليها والتصريح
بهذا من زيادته ولا يصح تعليقها كالنكاح فلو قال راجعتك ان شئت فقالت شئت لم تصح بخلاف
نظيره في البيع لان ذلك مقتضاه بخلافه هنا ولا يضر راجعتك اذ شئت او ان شئت بفتح
الهمزة ولا بكسرها لان ذلك تعليل لا تعليق قال الاذرعي وينبغي ان يفرق بين النحوي وغيره
فيستفسر الجاهل بالعربية ولو طلق احداهما اي احدى زوجتيه وابهم ثم راجع او طلقهما
جميعا ثم راجع احداهما لم يصح اذ ليست الرجعة في احتمال الابهام كالطلاق لشبهها بالنكاح وهو
لا يصح معه ولو علق طلاقها بالرجعة كان قال لرجعيته متى راجعتك فانت طالق او قال لمن هي في نكاحه
متى طلقتك وراجعتك فانت طالق فله مراجعتها لا الارتجاع وطلقت وهذه علمت من باب الطلاق
الركن الثالث الزوجة فلا يراجع الا في عدة وطي من زوج ولو في الدبر وطلق بعد الوطي
بلا عوض ولا استيفا عدد للطلاق وكالوطي استدخال ما الزوج كما مر في العدة فعلم انه لا رجعة
للمطلقة قبل الوطي والاستدخال اذ لا عدة عليها ولا بعد انقضا عدة الرجعية لحصول البينونة
ولقوله تعالى فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن اذ لو كان يحق الرجعة باقيا لما ابيح
لهن النكاح والمراد بالبلوغ هنا حقيقته وفي فبلغن اجلهن فامسكوهن مقاربة الاجل وله
ان يراجع فيما قبل عدده كان كانت في عدة غيره كما سياتي عن الشيخ ابي حامد في العدد او طلقها
حائضا او نفسا كما مر في الطلاق وفي اشتراط تحقق الطلاق خلاف فلو علقه على شي وشك
في حصوله فراجع ثم علم انه كان حاصلا ففي صحة الرجعة وجهان من القولين فيما اذا باع مال ابيه

بطن حبلى ثم جنت ميتا قال الروياني والاصح انها لا تنقضي قال الاذرعي كذا نقله عنه القمولي ورأيته
كذلك في البحر والاشبه ما نقله عنه الشيخ كما قال الذهبي وتبع النووي في مختصر البحر انها تنقضي وخرج
بالطلاق الفسخ لان الرجعة انما وردت في الطلاق ولان الفسخ شرع لدفع الضرر ولا يليق به جواز
الرجعة وبقولي بلا عوض الطلاق بعوض لبينونتها وبقولي ولا استيفاء عدد ما لو استوفاه
لبينونتها ولئلا يبقى النكاح بلا طلاق ولان استيفاءه يحوج الى محلل ولا بالاولى حال ردته
او ردة الزوجة او منهما في العدة وهذا في حق الزوج علم مما مر في اول الباب فاذا طلقها في الردة
وقف الطلاق فان جمعهما الاسلام في العدة تبينا نفوذه والا فلا وان راجعها فيها لغا وان عاد
المرتد الى الاسلام قبل انقضاء عدتها لان مقصود الرجعة الاستباحة وما دام احدهما مرتدا لا يجوز
التمتع بها ولانها جارية الى البينونة والرجعة لا تلائم حالها وتخالف الطلاق حينئذ حيث يوقف
كما مر لانه محرم كالردة فيتناسبان وليست الردة كالحيض والغيابة والاحرام لانها اسباب عارضة
ولا اثر لها في زوال النكاح ولو اسلمت زوجة ذمي او اسلم وزوجته ذمية فراجعها لم يصح لما مر
في مسئلة الردة فلو اسلم او اسلمت في العدة استانف الرجعة ولا يشترط لصحة الرجعة رضاها
ولا حضور الولي ولا علمه به ولا رضا سيدها لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن ولكن يسن اعلامه اي
سيدها ومثله الولي ولا تسقط الرجعة بالاسقاط ولا يشترط اسقاطها كما لا يسقط الولاء في العتق
بشرط اسقاطه فصل قال طلقتك في رمضان فقالت بل في شوال صدقت بيمينها لانها غلظت
على نفسها بتطويل العدة واما نفقتها في المدة الزائدة فلا تستحقها كما سيأتي في النفقات
لانه يزعم اسقاطها والاصل دوامها وعدم الطلاق في الزمن الماضي والقول من زمن العدة
بما سوى الاشهر من الولادة والاقراء قولها بيمينها ان امكن ان امكن دعواها وكذبها الزوج اذ
يعسر عليها اقامة البينة بذلك ولانها مؤتمنة على ما في رحمها لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما
خلق الله في ارحامهن ولولا ان قولهن مقبول لم يأثمن بالكتمان لانه لا اعتبار بكتمانهن حينئذ
فهو كقوله ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه وخرج بانقضاء العدة غيرها كالنسب والاستيلاد
فلا يقبل قولها الا ببينة وبما سوى الاشهر انقضاء العدة بالاشهر فالقول قوله فيه بيمينه
لرجوع النزاع الى وقت الطلاق وهو المصدق في اصله فكذا في وقته وبقولي ان امكن ما اذا
لم يمكن دعواها لصغر او يأس او غيره فهو المصدق ايضا وفرع على قوله ان امكن قوله فيمكن انقضاؤها
بالولادة لتمام ستة اشهر ولحظتين لحظة للوطء ولحظة للولادة من حين
امكان اجتماعهما اي الزوجين بعد النكاح ولمصور باربعة اشهر مائة وعشرين يوما ولحظتين
من حين امكان الاجتماع ولمضغة بلا صورة بمعنى ثمانين يوما ولحظتين من
حين امكان الاجتماع وهذه الثلاثة اقسام الحمل الذي تنقضي به العدة ودليل اعتبار المدة الاولى ستة
اشهر قوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا مع قوله وفصاله في عامين ودليل اعتبار المدة
الثانية والثالثة ما ذكر خبر الصحيحين ان احدكم يجمع خلقه في بطن امه اربعين يوما ثم يكون
علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يرسل الملك فينفخ فيه

الروح

الروح ويؤمر باربع كلمات بكتب رزقه واجله وشقي او سعيد واما خبر مسلم اذا امر بالنطفة
ثنتان واربعون ليلة بعث الله اليها ملكا فصورها الحديث فاجيب عنه بان الخبر الاول اصح او
ان هذا من الترتيب الاخباري كانه قال اخبركم بكذا ثم اخبركم بكذا او بحمل التصوير الثاني
على غير التام وفي الاول على التام او بحمله على التصوير بعد المدة المذكورة من الاول فلا يمنع منه
ما تصويرها اذ التقدير فقضى منه تصويرها كما في قوله تعالى فجعله غثاء احوى ويمكن انقضاؤها
بالاقراء المطلقة تطهر اي فيه وهي حرة معتادة باثنين وثلاثين يوما ولحظتين لحظة للقرء
الاول ولحظة للطعن في الحيضة الثالثة وذلك بان يطلقها وقد بقي من الطهر لحظة ثم تحيض
اقل الحيض ثم تطهر اقل الطهر ثم تحيض وتطهر كذلك ثم تطعن في الحيضة لحظة ولو خالف
ذلك عادتها فانه يمكن انقضاء عدتها به وان كانت مبتداة فثمانية واربعين يوما ولحظة
للطعن في الدم تنقضي عدتها لان الطهر الذي طلقت فيه ليس بقرء لكونه غير محتوش بدمين ولا
تعتبر لحظة اخرى لاحتمال طلاقها في اخر جزء من ذلك الطهر وتمضي سبعة واربعين يوما ولحظة
لمن علق طلاقها باخر الحيض فتطهر بعده اقل الطهر ثم تحيض اقل الحيض ثم تطهر وتحيض كذلك
ثم تطهر اقل الطهر ثم تطعن في الحيضة لحظة وكذا تمضي سبعة واربعين يوما ولحظة لمن علق
طلاقها بالولادة بان لم تر نفاسا وهي معتادة بان رأته او كانت مبتداة زادت المدة قول الاصل
بعد ما ذكر وتعتبر مضي ثلاث حيضات والطعن في الحيضة الرابعة سهو وصوابه حيضتين ثم الطعن
في الثالثة وان كانت فيه وطلقت في طهر وهي معتادة فستة عشر يوما ولحظتان تنقضي
عدتها بان يطلقها وقد بقي من الطهر لحظة ثم تحيض اقل الحيض ثم تطهر اقل الطهر ثم تطعن في
الحيضتين لحظة او وهي مبتداة فاثنان وثلاثون يوما ولحظة تنقضي بها عدتها او طلقت في
حيض او وقع عليها الطلاق بالولادة فاثنين وثلاثين يوما ولحظة للقرء الثالث مما يعلم
اي معناه انه لا من العدة فهي لا تصلح لرجعة ولا لغيرها من النكاح المطلق فائدة ولو لم تذكر
المرأة هل طلقت في طهر او حيض قال الماوردي اخذت بالاقل وهو انه طلقها في الطهر وقال
شيخه الصيمري اخذت بالاكثر لانها لا تخرج من عدتها الا بيقين قال الاذرعي والزركشي وهو
الاحتياط والصواب فان ادعته اي انقضاء العدة لدون الامكان كذبناها وله ان يراجع
ثم ان ادعته ايضا بعد ذلك للامكان صدقناها ولو اصرت على دعواها الاولى لان اصرارها
يتضمن دعوى الانقضاء الان وكما لو ادعى المالك في الزكاة غلطا فاحشا من الخارص رد
قوله فيه فانه يصدق في القدر الذي يقع مثله في الخرص فصل الرجعة مختصة بعدة
الطلاق كما مر فلو وطئ الرجعية في اثناء عدتها استانفت العدة من الفراغ من الوطء ودخل
فيها ما بقي من عدة الطلاق لانهما من شخص واحد وقوله استانفت العدة اعم من قول اصله
استانفت ثلاثة اقراء واختصت الرجعة ببقية عدة الطلاق دون ما زاد عليها بالوطء
فلو احبلها بالوطء راجعها ما لم تلد لوقوع عدة الوطء عن الجهتين كما لو في من الاقراء الا ان
ذلك يتبعض ومدة الحمل لا تتبعض فان ولدت فلا رجعة لانقضاء العدة باب

الثاني في احكامها فيحرم الاستمتاع بالرجعية والنظر اليها وسائر التمتعات لانها مفارقة
كالبائن ويعزر بوطئها ان كان عالما معتقدا لتحريم الوطء ورأى الامام ذلك لاقدامه على معصية
عنده فلا حد عليه لاختلاف العلماء في حصول الرجعة به لا جاهلا ولا معتقدا حله لعذره ومثله
في ذلك المرأة وكالوطء في التعزير سائر التمتعات ويلزمه بالوطء مهر المثل وان راجع بعده
لانها في تحريم الوطء كالبائن فكذا في المهر بخلاف ما لو وطئ زوجته في الردة ثم اسلم المرتد لان الاسلام
يزيل اثر الردة والرجعة لا تزيل اثر الطلاق ويصح فيها طلاق وخلع ولعان وظهار وايلاء
لبقاء الولاية عليها بملك الرجعة لكن لا حكم للاخيرين حتى يراجع بعدهما كما سياتي في بابيهما ويتوارثان
وتجب نفقتها عليه لبقاء اثر الزوجية فيها بصحة ما مر ولو قال زوجاتي طوالق دخلت فيهن
الرجعية لانها زوجة ولو اشترى زوجته الرقيقة في الرجعة الاولى في العدة استبراها بحيضة
لانها كانت محرمة عليه بالطلاق واحداث ملك الرقبة ليس كالرجعة لانه يقطع النكاح
ويضاده فلا يصح استدراكا لما وقع من الخلل موجب استبرائها وان كان قد استبراها
قبل الشراء التصريح بهذا من زيادته ولا يجزي بقية طهر من العدة عن الاستبراء بل لا بد من
حيضة كاملة واذا ثبت تحريم التمتع بالرجعية ووجوب المهر بوطئها وصحة الايلاء والظهار
والطلاق واللعان والتوارث فالرجعية على المختار عند الاصل مترددة بين الزوجة
والاجنبية وان قال الشافعي انها زوجة في خمس ايات من كتاب الله تعالى اي ايات المسائل
الخمس الآخر في كلامي والترجيح للقول بانها زوجة او بانها اجنبية يختلف بحسب ظهور
دليل لاحدهما تارة وللآخر اخرى قال في الروضة ونظير القولين في ان النذر يسلك به مسلك
واجب الشرع ام جائزه وفي ان الابراء اسقاط ام تمليك فصل في الاختلاف لو ادعى الرجعة
والعدة باقية وانكرت فالقول قوله بيمينه لقدرته على انشائها وكان اي وجعل دعواه انشاء
لها وقيل اقرار لان الدعوى اقرار والاقرار والانشاء متنافيان والترجيح من زيادته وهو
ما رجحه الاسنوي ونقله عن نص الام ورده الاذرعي وقال بل النص ظاهر في انه اقرار
مقبول لا انشاء وهو قضية كلام المتولي والشرح الصغير واحسبه اجماع العراقيين وقال الامام
لا وجه لكونه انشاء او ادعاها بعد انقضائها وقبل النكاح فان قال انقضت امس وادعى الرجعة
قبله وادعته هي بعده صدقت هي بيمينها انها لا تعلمه راجعها امس لان الاصل عدم الرجعة قبل
ولانه يدعي بعد انقضاء سلطنته وقوع تصرفه قبل ذلك فاشبه الوكيل اذا ادعى بعد العزل انه تصرف
قبله فانه لا يصدق وان قالت راجعت امس فادعت انقضاءها قبله وادعاه بعده صدق هو
بيمينه انها ما انقضت قبله لان الاصل عدم انقضائها قبله ولو اختلفا في السابق مطلقا منهما
عن التقييد بوقت بان اقتصر هو على ان الرجعة سابقة وهي على ان انقضاء العدة سابق صدق
السابق منهما بالدعوى بيمينه لاستقرار الحكم بقوله فان سبقت الزوجة وقالت انقضت عدتي
قبل مراجعتك ثم قال الزوج بل بعدها صدقت بيمينها لانهما اتفقا على الانقضاء واختلفا
في الرجعة فالاصل عدمها واعتضدت دعواها بالاصل وان سبق الزوج وقال راجعتك قبل انقضاء

عدتك

عدتك ثم قالت هي بل بعد انقضائها صدق بيمينه لانهما اتفقا على الرجعة واختلفا في الانقضاء
واعتضد دعواه بالاتفاق والاصل عدم الانقضاء وما ذكر من اطلاق تصديق الزوج فيما
اذا سبق هو ما في الروضة كالشرح الصغير والمنهاج واصله والذي في الكبير عن القفال والبغوي
والمتولي انه يشترط تراخي كلامها عنه فان اتصل به فهي المصدقة لان الرجعة قولية فقوله راجعتك
كانشائها حالا وانقضاء العدة ليس بقولي فقولها انقضت عدتي اخبار عما تقدم فكان قوله
راجعتك صادف انقضاء العدة فلا يصح وكان الروضة اسقطته لعلمه مما ياتي في مسئلة الرجعة
وهل المراد سبق الدعوى عند حاكم او لا قال ابن عجيل نعم وقال اسماعيل الحضرمي يظهر من كلامهم
لا يريدونه قال الزركشي وهو الظاهر وما نقله البلقيني عن النص واعتمده من ان القول قولها
فيما اذا سبقها الزوج ايضا محمول على ما اذا لم يتراخ كلامها عن كلامه فلا ينافي ما مر فان ادعيا
معا صدقت بيمينها لما مر في مسئلة القفال وغيره ولان انقضاء العدة لا يعلم غالبا الا منها والزوج
يمكنه الاشهاد على الرجعة ولم يتحقق سبق حتى يتقدم به ولان انقضاء العدة يتحقق فهو اصل والرجوع
رد للنكاح في الماضي والاصل عدمه وان اعترفا بترتيبهما واشكل السابق منهما فهي له اي للزوج
بيمينه لان الاصل بقاء العدة وولاية الرجعة فان قال الزوج انشاء راجعتك فقالت متصلا به قد
انقضت عدتي قبل اي قبل رجعتك صدقت لان قوله راجعتك انشاء وقولها انقضت عدتي اخبار فيكون
الانقضاء سابقا على قولها اما لو قالت ذلك متراخيا عن قول الزوج فهو المصدق وكذا لو قال راجعتك
امس والعدة باقية الى ان قالت بل انقضت قبل [illegible] على ما افهمه قوله متصلا لكن الموافق لكلام
القفال وغيره السابق تصديقها وان تزوجت بعد انقضاء العدة زوجا اخر وادعى مطلقها تقدم
الرجعة على انقضاء العدة فله الدعوى به عليها وكذا على الزوج لانها في حبالته وفراشه وهذا نقله الاصل
عن قطع الحناطي وغيره من العراقيين بعد نقله عن تصحيح الامام انه ليس له الدعوى عليه لان الزوجة
ليست في يده فالتصريح بالترجيح من زيادة المصنف والثاني هو المناسب لما مر فيما اذا زوجها
وليان من اثنين فادعى احد الزوجين على الاخر سبق نكاحه وقد يجاب بانهما هنا متفقان
على انها كانت زوجة للاول بخلافهما ثم فان اقام بينة بمدعاه انتزعها من الزوج سواء ادخل بها ام لا
والا اي وان لم تقم بينة فان بدا بها في الدعوى فاقرت له بالرجعة لم يقبل اقرارها على الثاني
ما دامت في عصمته لتعلق حقه بها فان زال حقه بموت او طلاق او باقرار او حلف الاول يمين
الرد بعد الدعوى عليه او غيرها سلمت للاول كما لو اقر بحرية عبد ثم اشتراه حكم بحريته وقبل
ذلك اي زوال حق الثاني يجب عليها للاول مهر مثلها للحيلولة اي لانها حالت بينه وبين حقه بالنكاح
الثاني حتى لو زال حق الثاني رد لها المهر لارتفاع الحيلولة والتصريح لكونه للحيلولة من زيادته
بخلاف ما لو كانت في حبالة رجل فادعاها اي زوجيتها اخر فاقرت له بها وقالت كنت طلقتني فانه
يقبل اقرارها له وتنزع للاول اي الى الذي طلقها ان حلف انه لم يطلق والفرق انهما
اي الزوجين في الاولى اتفقا على الطلاق والاصل عدم الرجعة بخلاف الثانية نعم ان اقرت اولا بالنكاح
للثاني او اذنت فيه ثم تزوج منه كما لو نكحت رجلا باذنها ثم اقرت برضاع محرم بينهما لا يقبل

اقرارها وكالو باع شيئا ثم اقر انه كان ملك فلان لا يقبل اقراره ذكره البغوي واشار اليه القاضي وكذا البلقيني
فقال يجب تقييده بما اذا لم يكن المراة اقرت بالنكاح لمن هي تحت يده ولا ثبت ذلك بالبينة فان وجد
احدهما لم تنزع منه جزما ولو انكرت رجعته فله تحليفها بناء على علمها بالرجعة للغرم اي ليغرم مهر المثل
ان اقرت او نكلت وحلف هو فان حلفت سقطت دعواه وان بدا بالزوج في الدعوى فاقر له او نكل
عن اليمين فحلف الاول اليمين المردودة بطل نكاح الثاني ولا يستحقها الاول حينئذ الا باقرارها
له او حلفه بعد نكولها ولها على الثاني بالوطء مهر المثل ان استحقها الاول والا فالمسمى ان
كان بعد الدخول ونصفه ان كان قبله وعلم من قوله او نكل انه يصدق بيمينه في انكاره لان العدة
قد انقضت والنكاح وقع صحيحا في الظاهر والاصل عدم الرجعة فرع لو طلقها دون ثلاث بلا عوض
وقال وطئتك فلي الرجعة وانكرت وطئه فالقول قولها بحلف انه ما وطئها لان الاصل عدمه ويفارق
عدم قبول قولها اذا انكرت وطء المولى او العنين اذا ادعاه بان النكاح ثابت ثم والمراة تدعي
ما يزيله والاصل عدمه قبول قولها وتتزوج بعد حلفها في الحال فلا عدة عليها ويمنع المطلق لاقراره بوطئها
نكاح اختها واربع سواها في العدة عملا باقراره ثم هو مقر لها بالمهر وهي لا تدعي الا نصفه فان كانت
قد اخذت المهر كله لم يطالب به ولا بشي منه عملا باقراره والا اي وان لم يكن اخذته طالب بالنصف
فقط عملا بانكارها فلو اخذته اي النصف ثم اعترفت للزوج بالدخول لم تستحق عليه النصف الثاني
الا باقرار جديد منه وقيل تستحقه بلا اقرار منه والترجيح من زيادته هنا وصرح به الاسنوي ونقله
عن ترجيح الرافعي في الاقرار وذكر الاصل هنا مسئلتين حذفهما المصنف لقول الاسنوي ان الحكم فيهما
غير مستقيم فرع لو ادعت الدخول فانكر صدق بيمينه لان الاصل عدمه فلا رجعة ولا نفقة ولا سكنى
وعليها العدة عملا باقرارها وان كذبت نفسها بعد دعواها الدخول لم تسقط عدتها لانه رجوع عن اقرار
فرع لو انكرت الرجعة واقتضى الحال تصديقها ثم اقرت بها قبلناه اي اقرارها لانها جحدت حق
الزوج ثم اقرت به فلا يجوز ابطاله كما في القصاص ولو انكرت غير المجبرة الاذن في النكاح وكان انكارها
قبل الدخول بها او بعده بغير رضاها ثم اعترفت بانها كانت اذنت لم يقبل منها لان النفي اذا تعلق كان
كالاثبات بدليل الانسان يحلف على نفي فعله على البت كالاثبات وفارقت ما قبلها بذلك وبان اذن
الزوجة شرط في النكاح دون الرجعة وجدد النكاح بينهما فلا تحل له بدون تجديد وقوله قبل
الدخول من زيادته اخذه من كلام الاصل في باب الصداق وكذا لو اقرت بنسب او رضاع
محرم بينها وبين الرجل ثم رجعت لا يقبل رجوعها لانه رجوع عن الاثبات والاثبات لا يكون الا عن
علم فنفي الرجوع عنه تناقض بخلافه فيما مر فانه رجوع عن النفي لا يلزم ان يكون عن علم ولو قال ما
اتلف فلان مالي ثم رجع وادعى انه اتلفه لم تسمع دعواه لان قوله ما اتلفه يتضمن الاقرار على نفسه
ببراءة المدعى عليه وبنى الامام على الفرق السابق ما لو ادعت انه طلقها فانكر ونكل عن اليمين
وحلفت هي ثم كذبت نفسها لا يقبل لاستناد قولها الاول الى اثبات فرع لو كانت الزوجة
المطلقة طلاقا رجعيا امة واختلفا في الرجعة فقيل القول قول السيد حيث قلنا القول قول
الحرة وفي نسخة الزوجة لان نكاح الامة حقه والمذهب المنصوص عليه في الام والبويطي

وغيرها

وغيرها خلافه وصوابه القول قولها كالحرة والترجيح من زيادته وسبقه اليه الاسنوي وغيره
قالوا والاول مردود وزاد الاذرعي تبعا لغيره بل غلط وان قال في الروضة انه قوي فرع
لو قال اخبرتني مطلقتي بانقضاء العدة فراجعتها مكذبا لها او لا مصدقا ولا مكذبا ثم اعترفت بالكذب
بان قالت ما كانت انقضت فالرجعة صحيحة لانه لم يقر بانقضاء العدة وانما اخبر عنها كتاب
الايلاء هو لغة الحلف قال الشاعر واكذب ما يكون ابو المثنى اذا آلى يمينا بالطلاق وكان طلاقا في
الجاهلية فغير الشرع حكمه وخصه بالحلف على الامتناع من وطء الزوجة مطلقا او اكثر من اربعة
اشهر كما يؤخذ مما ياتي والاصل فيه قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم الآية وانما عدي فيها بمن
وهو انما يتعدى بعلى لانه ضمن معنى البعد كانه قيل يؤلون مبتعدين انفسهم من نسائهم وهو حرام
للايذاء وليس منه ايلاؤه صلى الله عليه وسلم في السنة التاسعة من نسائه شهرا وفيه بابان
الاول في اركانه وهي اربعة حالف ومحلوف به ومدة ومحلوف عليه زاد في الانوار وصيغة
وزوجة الاول الحالف وشرطه زوج مكلف مختار يتصور منه الجماع فلا يصح من اجنبي كسيد
ولا من غير مكلف الا السكران ولا من مكره ولا ممن لا يتصور منه الجماع كمجبوب وسياتي بعضه وذكر
مختار من زيادته اذا تقرر ذلك فيصح من العبد بسائر انواعه ومن الكافر ولا ينحل الايلاء بالاسلام
ويصح من الغضبان لان الآية تشمل حالتي الغضب والرضى وكما في نظيره من الطلاق والظهار وسائر
الايمان ومن العنين والمريض والخصي كذلك والتصريح بالعنين من زيادته لا ممن اشل ذكره ومجبوب
كل الذكر او بعضه الا ان بقي قدر الحشفة فيصح الايلاء منه لانه قادر على الجماع بخلاف ما قبله
فلا يتحقق منه قصد الايذاء ولا ينحل الايلاء بالجب لعروض العجز في الدوام فلا يؤثر في الايلاء
السابق عليه ويصح ايلاء الزوج من صغيرة يمكن جماعها فيما قدره من المدة ومريضة ولا تضرب
المدة حتى تدرك الصغيرة طاقة الجماع وتطيق المريضة ذلك قال الزركشي ويصح من متحيرة
لاحتمال الشفاء ومن محرمة لاحتمال التحلل بالحصر وغيره ومن مظاهر منها قبل التكفير لامكان
الكفارة قال في الاول ولا تضرب المدة الا بعد الشفاء وقياسه فيما بعدها انها لا تضرب الا
بعد التحلل والتكفير ولو عبر المصنف بقوله حتى تطيق كان اولى واخصر لانه تبع اصله
ويصح من عجمي بالعربية وعكسه اي ومن عربي بالعجمية ان عرف المعنى كما في الطلاق وغيره فان
آلى من اجنبية ولو تزوجها بعد ايلائه فحالف فيلزمه بالوطء قبل التزوج او بعده ما يقتضيه
الحلف الخالي عن الايلاء لا مول لان الايلاء مختص بالنكاح فلا ينعقد بخطاب الاجنبية كالطلاق
قال تعالى للذين يؤلون من نسائهم وليست الاجنبية كالزوجة لانه لا يتحقق فيها قصد الايذاء
ويصح في رجعيته كما يصح في طلاقها ولا تضرب المدة قبل الرجعة لانها في زمن العدة جارية الى
البينونة ولانها تحرم بالطلاق فلا وقع لامتناعه من الحرام ولا يصح من رتقاء وقرناء لعدم تحقق
قصد الايذاء كما في المجبوب الركن الثاني المحلوف به ولا يختص باسماء الله تعالى بل ان التزم
شيئا كصوم وطلاق وعتق الاولى وغيرها مما لا يحل اليمين منه الا بعد اربعة اشهر كان وطئتك
فعلي صوم يوم او صلاة او حج او فانت حرام او طالق او فضرتك طالق او فعبدي حر صار موليا

لان ما يلزمه في ذلك بالوطء يمنعه منه فيتحقق الاضرار ولان ذلك يسمى حلفا فيشمله اطلاق
اية الايلاء وفي معناه الظهار كقوله انت علي كظهر امي سنة فانه ايلا كما سياتي في بابه وهي اي
اليمين المذكورة يمين لجاج فيتخير بين الوفا بما التزمه وبين كفارة اليمين وليس اليمين بصوم
هذا الشهر ايلا فلو قال ان وطيتك فعلي ان اصوم هذا الشهر او الشهر الفلاني وهو ينقضي
قبل مجاوزة اربعة اشهر من حين اليمين لم ينعقد الايلا لانحلال اليمين قبل مجاوزة مدته
بخلاف ما لو التزم صوم شهر مطلقا ومعينا متاخرا عن المدة من اليمين كان قال في اول رجب
ان وطيتك فعلي صوم ذي القعدة او فعلي صوم شهر فانه ايلا ولا بصوم هذه السنة الا ان بقي
منها اكثر من اربعة اشهر لتكون ايلا وهي اي اليمين بصوم شهر الوطء ايلا كقوله ان وطيتك فعلي صوم
الشهر الذي اطا فيه فاذا وطئ في اثنا شهر لزمه مقتضى اليمين وتجزيه صوم بقيته سوا قلنا
بلزوم ما التزمه بانه يتخير بين ما التزمه وكفارة اليمين ويقضي يوم الوطء كفطره في من نذر
صوم اليوم الذي يقدم فيه زيد وقدم نهارا وعلى الوطء الكفارة ان وطئ بعد مدة الايلا او فيها
ولو بعد المطالبة لحنثه في يمينه فتلزمه كفارة يمينه ان حلف بالله والا فيتخير بين ما التزمه وكفارة
اليمين فان قال ان وطيتك فما املكه حرا او فعلي ان اطلقك او فانا زان او فانت زانية
لغا اذ لا يلزمه بالوطء ولا يكون قاذفا لها بوطئها اي بسببه لان القذف المعلق لا يلحق عارا لكن
يعزر له بقوله المذكور لانه اذاها به كما لو قال المسلمون كلهم زناة وقوله ان وطيتك فانت طالق
ان دخلت الدار او فعبدي حر بعد سنة اي من الوطء كقوله ان اصبتك فوالله لا اصبتك
انه لا يكون موليا في الحال اذ لا يلزمه شي بالوطء في الحال وانما يتعلق بسببه الطلاق بالدخول
او الحرية بمضي سنة كما يتعلق باليمين بالله تعالى بالوطء وينحل الايلا بموت العبد قبل مضي السنة
وخروجه قبله عن ملكه ببيع لازم من جهته او بغيره اذ لا يلزمه بالوطء حينيذ شي لا بتدبيره
وكتابته ولا بالاستيلاد لامته التي علق عتقها بالوطء لان كلا منهم يعتق لو وطئ فاذا عاد
ملكه في العبد بعد خروجه عنه ببيع ونحوه لم يعد اي الايلا بنا على الاصح من عدم الحنث وان قال
ان وطيتك فعبدي حر قبله بشهر فان وطئ قبل مضي شهر من اخر تلفظه انحلت ولا عتق لتعذر
تقدمه على اللفظ واستشكل انحلالها بالوطء المذكور لانها لم تنعقد وله وان مضى شهر بما ذكر
ولم يطا صار موليا فتضرب مدة الايلا ويطالب في الشهر الخامس قال في المهمات ولا بد ايضا
من زمن يسع العتق كما ذكره الغزالي في نظيره من الطلاق وحين يطا بعد ذلك اي مضي شهر
يتبين عتقه قبل الوطء بشهر ويتبين انفساخ البيع بعتقه ان كان باعه قبل الوطء بدون
شهر والا بان كان باعه قبل الوطء باكثر من شهر فينحل الايلا لانه لو وطئ بعد ذلك لم يحصل العتق
قبله بشهر لتقدم البيع على شهر ولا يخفى ما مر عن الغزالي من اعتبار زيادة على الشهر فيما ذكر لعله
وفي معنى البيع كل ما يزيل الملك من موت وهبة وغيرها وان طلق حين طولب بالفيئة او الطلاق
ثم راجع اي اعاد مطلقته ضربت المدة ثانيا الا ان بانت منه فجدد نكاحها فلا تضرب المدة بنا
على عدم عود الحنث واذا وطيها تبين عتق العبد قبله بشهر وان وقع الوطء بصورة الزنا

كما صرح به اصله ولا حاجة لذكر المطالبة فيما ذكر وان ذكرها اصله ايضا او قال ان وطيتك فعبدي
حر عن ظهاري اي فان كان قد ظاهر وعاد صار موليا سوا حلف ناسيا للظهار ام لا لانه وان
لزمته كفارة الظهار بعتق ذلك العبد وتعجيل عتقه عن الظهار زيادة على موجب الظهار التزمها
بالوطء وهي صالحة للمنع عنه ثم ان وطئ في مدة الايلا او بعدها عتق عن الظهار لان العتق المعلق
بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط فكانه قال عند الوطء اعتقتك عن ظهاري وياتي مثله في التدبير
التعليق ثم كان دخلت الدار فانت حر عن ظهاري وان كان لم يظاهر فقد اقر على نفسه بالظهار
فيصير موليا مظاهرا في الظاهر لا في الباطن فلا يقبل قوله انه لم يكن مظاهرا مواخذة له
باقراره فان وطئ في مدة الايلا او بعدها عتق في الظاهر وان قال ان وطيتك فعبدي حر عن
ظهاري ان ظاهرت فلا ايلا حتى يظاهر اذ لا يلزمه منه شي بالوطء قبل الظهار لتعليق العتق
به مع الوطء و بعد الظهار ان وطئ في مدة الايلا او بعدها عتق لوجود المعلق به لا عن الظهار
لتقدم تعليق العتق عليه والعتق انما يقع عن الظهار بلفظ يوجد بعده قال الرافعي وقد تقدم في
الطلاق انه اذا علق بشرطين بغير عطف فان قدم الجزا عليهما او اخره عنهما اعتبر في حصول
المعلق وجود الشرط الثاني قبل الاول وان توسط بينهما كما صوروا هنا فينبغي ان يراجع كما
مر فان اراد اذا حصل الثاني تعلق بالاول فلا يعتق العبد اذا تقدم الوطء او انه اذا حصل
الاول تعلق بالثاني عتق انتهى فان تعذرت مراجعته او قال ما اردت شيا فالظاهر انه لا ايلا
مطلق فرع لو قال ان وطيتك فلله علي ان اعتق عبدي هذا عن ظهاري وهو مظاهر
منها او من غيرها وعاد صار موليا بنا على الاصح من ان من في ذمته اعتاق رقبة فنذر على وجه
التبرر ان يعتق العبد الفلاني عما هو عليه متعين عليه اعتاقه كما لو نذر ابتدا اعتاقه وبقياس
ما لو نذر صرف زكاته الى معينين من الاصناف او صوم يوم معين عن يوم عليه حيث لا يتعين الاصناف
ولا اليوم لقوة العتق وبان غرض العتق اولى بالرعاية فلو طلق خرج عن موجب الايلا ولا
كفارة الظهار من ذمته بعتق عنها ذلك العبد او غيره فان وطئ في مدة الايلا او بعدها واعتقه
عن ظهاره خرج عن عهدة يمينه وتجزيه عن الظهار وان اعتقه عن اليمين لم يجزه عن الظهار
فيلزمه الاعتاق عنه وان اعتقه عنهما لم يجزه عن واحد منهما للتشريك وان لم ينو شيا منهما
فالظاهر اجزاوه عن اليمين ويحتمل ان لا يجزيه عن شي منهما اصلا فصل لو قال ان وطيتك
فانت طالق ثلاثا او فانت طالق فهو ايلا لان وقوع الطلاق بالوطء يمنع عنه فلو وطئها وجب عليه
النزع بتغييب الحشفة في الفرج لوقوع الطلاق حينيذ ولا يمتنع من الوطء بتعليق الطلاق
لانه يقع في النكاح والنزع بعد الطلاق ترك الوطء وهو غير محرم لكونه واجبا وظاهر كلام الاصحاب
وجوب النزع عينا لكن صحح في الانوار بان الواجب النزع او الرجعة فلو استدام الوطء ولو عالما
بالتحريم فلا حد عليه لاباحة الوطء ابتدا ولا مهر عليه لان وطيه وقع في النكاح وان نزع ثم اولج
وهي اي المسئلة معروضة في تعليق طلاق الثلاث فان جهلا التحريم للاستدامة فوطي شبهة
فلا حد عليه وعليه المهر ويثبت النسب والعدة كما لو كانت رجعية وان علماه فزنا فيلزمهما

الحد ولا مهر ولا نسب ولا عدة فان اكرهها على الوطء او علم التحريم دونها فلها المهر ولا حد عليه
بل عليه ولو علمت ذلك دونه وقدرت على الدفع حدت ولا مهر لها فرع لو قال لها قبل
الدخول بها ان وطئتك فانت طالق فمول وتطلق بالوطي بالوطي طلاقا رجعيا لانه وان وقع
مقارنا للصيغة بالوطي الجاري يقتضي العدة فيكون الطلاق مع الفعل وهو مثبت للرجعة
فلا يمنعها قال الرافعي وربما قيل الوطي يتقرر والطلاق يبين فيهما وان اجتمعا غلب جانب
المقرر للنكاح وقد شبهت المسألة بما لو قال العبد لزوجته اذا مات سيدي فانت طالق طلقتين
وقال سيده اذا مت فانت حر فمات سيده لا يحتاج نكاحها الى محلل لمقارنة الطلقتين العتق فصل
لو قال ان وطئتك فضرتك طالق فمول فان وطئها في المدة او بعدها طلقت الضرة لوجود الوصف وانحل الايلا
لانه لا يلزمه شي بوطئها بعد ذلك وان طلق الضرة طلاقا بائنا انحل الايلا لذلك لا رجعيا
فلا ينحل الايلا حتى لو وطئ المخاطبة طلقت الضرة ولا يعود بالتجديد لنكاحها ان بانت حكم
الايلا لعدم عود الحنث وان طلقت هي اي المخاطبة سقطت مطالبتها ما لم يراجعها فان راجعها
بعد عاد حكم الايلا ولا يعود بتجديد نكاحها ان بانت ويبقى طلاق الضرة معلقا بالوطي للمخاطبة
فتطلق ولو كان زنا ولو قال لامرأتيه ان وطئت احديكما فالاخرى طالق ونواها اي احديهما واحدة معينة
بعد المدة من البيان لها ومن التعيين طلق القاضي عليه نيابة عنه لانه حق توجه عليه وتدخله
النيابة واذا امتنع ناب عنه الحاكم كقضاء الدين والعضل ولم يراجعها قبل البيان لانها معلومة
عنده وخول الاصل لا تصلح رجعتها على الابهام سبق فلم ينبه عليه في المهمات فان وطئ احديهما
قبل البيان لم يحكم بطلاق الاخرى للشك اذ التي نواها هي الموطوءة او الاخرى ويومر بالبيان
فان قال اردت الاخرى بان انه مولي من الاخرى عملا بارادته فيطالبه الاخرى بالفيئة او الطلاق
فان وطئها طلقت الموطوءة اولا وان قال اردت الموطوءة طلقت الاخرى وانحل الايلا ولو ابهم
المولى منها بان لم ينو واحدة منهما فكما لو قال لهما لا جامعت احديهما تخلص من الايلا الاول
وطلقت الاخرى ولا يخلص بالكلية من الايلا الاخرى وان سقطت مطالبتها في الحال بوقوع
الطلاق لبقاء اليمين في حقها واقتضاء اللفظ التكرار فاذا راجعها عاد فيها حكم الايلا فصل
القريب من الحنث ليس بايلا اي لا يتعلق به حكم ولا يلحقه به ضرار فلو قال لاربع والله
لا اجامعكن فلا حنث الا بوطي وفي نسخة بوطئهن كلهن لا بوطي بعضهن وان قرب من الحنث
لان اليمين معقودة على الكل فهو كما لو حلف لا يكلم زيدا وبكرا وعمرا ويلزمه بوطئهن كفارة واحدة
لان اليمين واحدة ولا ايلا حتى يطا ثلاثا منهن ولو في الدبر فيقع الايلا على الرابعة لتعلق
الحنث بها اي بوطئها وان ماتت واحدة منهن ولم يطاها انحلت اليمين الشاملة للايلا لتعذر
الحنث ولا نظر الى تصوير الوطي بعد الموت لان اسم الوطي انما ينطلق على ما يقع في الحياة واذا
ابان واحدة منهن او ملكها واعتقها قبل الوطي ثم وطئ الثلاث ثم نكحها انحل الايلا لعدم عود
الحنث والحال لا تتوقف على وطي في النكاح ونزيد لكنها على وطي ليس بشرط فلو عطف بالواو
كان اولى لا اليمين فلا تنحل حتى لو وطئها بعد البينونة لزمه كفارة لان اليمين تتناول الحلال

والحرام

والحرام ومسألة الملك والاعتاق من زيادته فرع لو قال لاربع والله لا اجامع واحدة منكن واراد
كل واحدة منهن وكذا لو لم يرد شيئا صار موليا منهن عملا بارادته في الاولى وحملا له على
عموم السلب في الثانية فان النكرة في سياق النفي تعم فلو وطئ واحدة منهن حنث لانه خالف
قوله لا اجامع واحدة منكن وانحل الايلا واليمين في حق الباقيات وفيه بحث يعلم من كلام
الاصل الاتي مع جوابه قريبا ومن طلقها من الاربع سقطت مطالبتها وبقي الايلا في حق
الباقيات فان راجعها ضربت المدة ثانيا وان اراد واحدة منهن لطريقه فان عينها
فليبينها كما في الطلاق فان بينها فللباقيات ان كذبنه تحليفه فان اقر لهن بان اقر
لكل واحدة منهن بانه نواها او نكل عن اليمين وحلفن واخذناه بموجب الاقارير فان وطئهن
في صورة اقراره تعددت الكفارة عملا بتعدد اقاريره لا في صورة النكول والحلف فلا تتعدد
لان يمينهن لا تصلح لالزامه الكفارة واليمين المردودة وان كانت كالاقرار لا تعطى حكمه من كل
وجه ومن ثم الخ لزوم انه يكون موليا منها لا يخاف محذورا او الكفارة وان قال لثلاث من
الاربع لم اردكن او ما اليت منكن تعينت الرابعة للايلا وان ابهم المولى منها فهو مول من واحدة
منهن مبهمة فيومر بالتعيين كما في الطلاق فان عين واحدة لم تخاصمه الباقيات ولانه زعمه
وتضرب له المدة من وقت اللفظ لا من وقت التعيين كما في وقوع الطلاق المبهم وان لم يعين طالبنه
الجميع بعد مضي المدة بالفيئة او الطلاق واعتبر طلب الجميع ليكون طلب المولى منها حاصلا فان
امتنع منهما طلق القاضي احداهن مبهمة ومنع منهن حتى يعين المطلقة فلو راجع قبل التعيين
لم يصح وهذا من زيادته هنا ثم ان فاء الى بعضهن او طلق بعضهن قبل التعيين لم ينحل الايلا
لاحتمال ان المولى منها غيرهن وان قال طلقت من اليت منها انحل الايلا ولزمه التعيين
للمطلقة ولو قال والله لا اجامع كل واحدة منكن فمول من كل واحدة لحصول الحنث بوطي كل واحدة
فان معناه عموم السلب لوطئهن بخلاف قوله لا اجامعكن كما مر فان معناه سلب العموم اي لا يعم وطئي
لكن وتضرب المدة في الحال فاذا مضت فلكل المطالبة بالفيئة او الطلاق فان طلقهن سقطت
المطالبة فان راجعهن ضربت المدة ثانيا وان طلق بعضهن فالباقيات على مطالبتهن وان وطئ احدهن
انحلت اليمين في حق الباقيات وارتفع الايلا فيهن على الاصح عند الاكثرين كما لو قال لا اجامع كل
واحدة منكن وقيل لا لانه صرح بتخصيص كل منهن بالايلا فالوجه عدم الانحلال والا فليكن
كقوله لا اجامعكن فلا حنث الا بوطي جميعهن ومنعه البلقيني بان الحلف الواحد على متعدد
يوجب تعلق الحنث باي واحد وقع لا تعدد الكفارة فاليمين الواحدة لا يتبعض فيها الحنث
ومتى حصل فيها حنث حصل الانحلال وقد ذكره الروياني في البحر وقال انه ظاهر المذهب الشافعي
وفرع عليه انه لو قال والله لا ادخل كل واحدة من هاتين الدارين فدخل واحدة منهما حنث
وسقطت اليمين فصل حلف لا اجامعك سنة الا مرة او يوما او قال عشرا او غيره
والاجامعة لقوله قال فليس بمول حتى يطا العدد اي العدد الذي استثناه ويبقى من السنة
اربعة اشهر فيكون موليا لحصول الحنث ولزوم الكفارة لو وطي فان بقي منها دونها الاول دونه

مخالف الاول وقوله يوما كقوله مرة هذا انكار فلو مضت سنة ولم يجامعها فلا كفارة لان المقصود
باليمين منع الزيادة على ما استثناه ثم ان اراد الوطء فيها وجبت الكفارة لكن لو اولج في صورة
المرة ثم نزع ثم اولج ثانيا حنث بالثانية من المرتين لانه وطء مرتين وان قال والله لا اجامعك
السنة بالتعريف المرة او غيرها اقتضى السنة الحاضرة فان بقي منها فوق اربعة اشهر بعد وطئه
العدد الذي استثناه كان موليا والا فلا ومن قال ان اصبتك فوالله لا اصبتك فلا ايلاء
حتى يطأ اذ لا يلزمه بالوطء الاول شيء فصل الى من امراته بالله وقال لضرتها اشركتك
معها او انت شريكتها او مثلها ونوى الايلاء لم يلحق الثانية لان اليمين بالله انما تكون باسمه
او صفته فلا تنعقد بالكناية حتى لو قال به لافعلن كذا وقال اردت بالله لم تنعقد اليمين ولو ظاهر
منها واشرك معها الثانية ونوى الظهار منها لحقها تغليبا لمشابهة الطلاق على مشابهة اليمين وقوله
ونوى من زيادته على الروضة ولا بد منه ولان ذلك كناية وان كان الايلاء بطلاقها او عتق لا
بالله تعالى وقال بعد قوله لضرتها اشركتك معها او نحوه اردت ان الاولى لا تطلق الا اذا اصبتها
جميعا لم يقبل تعلق بوطء الاولى ايضا طلقت كالاولى بوطئها لان الطلاق يقع بالكناية ولو
قال اردت تعليق طلاق الثانية بوطء نفسها كما في الاولى فهي في هذه الحالة تشاركها في الاولى
ايضا طلقت بالاولى بوطئها لان الطلاق يقع بالكناية ولو قال اردت تعليق طلاق الثانية
بوطء نفسها كما في الاولى فهي هذه الحالة تشاركها في الايلاء لصحة التشريك لانه جائز في تنجيز الطلاق
فكذا في تعليقه اما في الحالتين الاوليين فلا تشاركها فيه ولو قال اردت ان وطئت الثانية فالاولى
طالق فيكون قد علق طلاق الاولى بوطء هذه وعلقه بوطء نفسها فتشاركها الثانية في الايلاء
ايضا قاله الشيخ ابو حامد ولو قال اردت ان طلاقها معلق بوطئها معا لم يقبل في الاولى كما مر
ويقبل في الثانية لكن لا يكون موليا منها حتى يطأ الاولى لانه يقدر قبل وطئها على وطء الثانية
ولا يقع طلاقها وهكذا اي ومثل التشريك في تعليق الطلاق بالوطء التشريك في تعليق الطلاق
بدخول الدار ونحوه فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال هذه مثلها الى امراة
له اخرى واراد ان الطلاق بدخولها في المخاطبة لا يقع الا على هذه او قال اردت تعليق طلاق
الثانية فقط اي دون الاولى بدخول نفسها طلقتا جميعا اي كل منهما بدخول الاولى في الاولى
وبدخول نفسها في الثانية والتصريح بالترجيح من زيادته ولا يقبل ما اراده من الرجوع عن
التعليق فرع لو قال لمن حلف بطلاق وحنث او لم يحنث يميني في يمينك ثم لو نوى
يريد تطليق امراتي بطلاق امراتك اي انها طالق في الاولى ومعلق طلاقها في الثانية كامراتك
استويا وقوعا في الاولى وتعليقا في الثانية وذكرها من زيادته وان كان قال ذلك قبل الحلف
اي حلف الاول اذ يصير المعنى اذا حلفت صرت حالفا ولا يصير بحلفه حالفا سواء احلف
بالله تعالى ام بالطلاق او نحوه وان اراد انه متى طلق امراته طلقت امراتي فاذا طلق
الاول طلقت هذه صرح به الاصل ولو قال ان وطئتك فانت علي حرام لم يصر موليا سواء اراد
الطلاق او الظهار او تحريم عينها ام اطلق وهذا مر في اول هذا الركن فصل الايلاء يقبل التغليظ

كالطلاق

كالطلاق فان حلف لا اجامعك ان دخلت الدار فدخلت صار موليا او حلف لا اجامعك ان شئت
واراد ان شئت الجماع او الايلاء فشاءت صار موليا كنظيره في الطلاق وان اراد ان شئت ان لا
اجامعك فلا ايلاء اذ معناه لا اجامعك الا برضاك وهي اذا رضيت بوطئها لم يلزمه شيء وكذا لو اطلق
المشيئة حملا على مشيئة عدم الجماع لانه السابق والتعليق بمشيئتها ومشيئة غيرها في الفور
وعدمه حكم الطلاق فيعتبر الفور فيما اذا خاطبه ولم يعلق بمتى ونحوها او عدمه في غير
ذلك وان قال والله لا اجامعك متى شئت واراد به اني اجامعك متى شئت او اردت انا فلا
ايلاء لانه تصريح بمقتضى الشرع او اراد التعليق لجماعها بمشيئتها له او بعدمه فله حكمه اي حكم
التعليق الملفوظ به فاذا شاءت يكون موليا منها في الاولى دون الثانية والتصريح بذلك
من زيادته وان اطلق بان لم يرد شيئا فعلى من ينزل اي هل ينزل على تعليق الايلاء او لا وجهان
اوجههما الثاني اخذا من قوله فيما مر ولذا لو اطلق او قال والله لا اجامعك الا ان تشائي
قال في الاصل او لم تشائي واراد التعليق فلا يحل كنظيره في الطلاق او قال والله لا اجامعك
حتى يشاء فلان فان شاء المجامعة او تراخت انحلت اليمين اي وان لم يشاءها صار موليا
بموته قبل المشيئة لليأس منها سواء اشاء ان لا يجامعها ام لم يشأ شيئا لا بمضي مدة
الايلاء لعدم اليأس من المشيئة او قال والله لا اجامعك ان شئت ان اجامعك فشاءت فورا
ان يجامعها صار موليا من الايلاء لعدم اليأس هذا علم من اول الفصل الركن الثالث
المدة فان قال والله لا وطئتك وطلق او قال ابدا كما فهم بالاولى وصرح به اصله صار موليا وكذا
ان قيد باكثر من اربعة اشهر فاذا مضت فوالله لا وطئتك اربعة اشهر وهكذا فليس بمول
او بعد مضي اربعة اشهر لا يمكن المطالبة بموجب اليمين الاولى لانحلالها ولا بالثانية اذ لم
تمض المدة المهلة من انعقادها وهكذا ولان المراة تصبر عن الزوج اربعة اشهر وبعدها يفنى
صبرها او يقل فالحلف على الاربعة فاقل ليس بايلاء لانه لا يعظم الضرر بل حالف لكن يأثم
فيها قاله اثم الايذاء او الاضرار لا اثم الايلاء فان اسقط والله الثانية بان قال والله لا وطئتك
اربعة اشهر فمول لانها يمين واحدة اشتملت على اكثر من اربعة اشهر وهذا من زيادته وصرح
به ابن الرفعة فرع لو قال والله لا وطئتك خمسة اشهر فان مضت فوالله لا وطئتك
سنة وفي نسخة سنة اشهر فهما ايلاآن فله المطالبة بمقتضى الايلاء الاول بعد مضي اربعة
اشهر الى انقضاء الشهر الخامس وتنحل الايلاء الاول ثم بعد انقضاء الخامس تضرب المدة للثاني
سواء افاء في الاول ام لا ولكل منهما حكمه هذا الاحالة اليه فان طلق قبل مضي مدة الثاني ثم راجع
والباقي من المدة اكثر من اربعة اشهر عاد الايلاء اي حكمه فتضرب المدة في الحال والا فلا
ايلاء وتبقى وجوب الكفارة منوطا بالوطء في المدة لحنثه في يمينه فلو اتى باليمينين
ولم يفصل فان مضت بان قال والله لا اجامعك خمسة اشهر ثم قال والله لا اجامعك سنة
ثم اختلف اي اليمينان بتداخل مدتيهما وانحلتا بوطء واحد فلا تتعدد الكفارة بناء على ما
بان من ان الحانث في يمين حنث واحدة فان حلف لا ياكل خبزا وحلف لا ياكل طعام زيد

فإن كان جزم لا يلزمه الا كفارة واحدة فصل لو علق الوطء بمستحيل كصعود السماء او بمستبعد
من الاعتقادات حصوله في اربعة اشهر كخروج الدجال ويأجوج ومأجوج ونزول عيسى
صلى الله عليه وسلم وقدوم زيد من سفره والمسافة بعيدة لا تنقطع في اربعة اشهر فمول
اما في الاول فكما لو قال لا اطأك ابدا واما في البقية فما بعدها فلظن تأخر حصول المعلق
به عن الاربعة الاشهر فان قال من الاجزم ظننت قربه اي المسافة صدق بيمينه فلا يكون موليا
بل حالفا او علق بما يتحقق قربه اي وجوده قبل المدة كذبول البقل وجفاف الثوب او بما
يظن كقدوم قافلة تعتاد المجيء غالبا كل شهر ومجيء المطر في وقت غلبة الامطار فليس بمول
للتحقق المذكور بل حالف ومراده بالتحقق ما يشمل الظن وان احتمل الامران اي وجود المعلق
به قبل مضي المدة ووجوده بعدها كدخول زيد الدار وقدومه من قريب اي مكان قريب ومرضه
لم يكن موليا ولو مضت المدة ولم يوجد المعلق به لانتفاء قصد المضارة اولا واحكام الايلاء منوطة
به لا بمجرد الضرر بالامتناع من الوطء ولهذا لو امتنع بلا يمين لم يكن موليا ولو وطئ قبل وجود
المعلق به وجبت الكفارة ولو وجد المعلق به قبل الوطء انحلت اليمين صرح به الاصل فرع
لو قال والله لا اجامعك عمري او حتى اموت او تموتي فمول لحصول اليأس من الوطء
مدة العمر فهو كما لو قال لا اجامعك ابدا فان ابد كل انسان عمره وكذا لو قال والله لا اجامعك
حتى تفطمي ولدك واراد تمام الحولين وبقي منهما مدة الايلاء فمول والا فلا وان اراد فعل الفطام
ولا يمكن فطامه الا بعد اربعة اشهر لصغره او ضعف بنيته فمول وان امكن فطامه قبلها فكالتعليق
بدخول الدار ونحوه فلا يكون موليا لان فطامه ممكن والامتناع منه للشرع والايلاء تعلق بامكان
الفعل لجوازه في الشرع او لا اجامعك حتى تحبلي وهي صغيرة كبنت خمس او سبع او آيسة
فمول لان حبل من في هذا السن مستحيل او نادر والا فكالتعليق بمشكوك فيه كدخول الدار فلا
يكون موليا ولو علق بقدوم زيد او فطامه ولم نحكم بكونه موليا فمات زيد قبل ذلك فكقوله
حتى يشاء فلان فمات قبل المشيئة وقد مر ذكره الاصل وقضيته انه صار موليا بموته فرع
لو قال والله لا اجامعك وقال اردت شهرا ونحوه دين ولم يقبل ظاهرا لان المفهوم منه التأبيد
بخلاف ما لو قال لبطولن تركي لجماعك ثم فسر بشهر حيث يقبل لوقوع اسم الطول عليه
الركن الرابع المحلوف عليه وهو ترك الجماع بلا غيره فالحلف على امتناعه من غير الجماع
ليس بايلاء وصريحه الاولى قول اصله ومن صريحه مغيب الذي ذكر اي لفظ النيك كقوله
والله لا انيكك او لا ادخل او لا اولج او لا اغيب ذكري او حشفتي في فرجك والمراد من
الذكر قدر الحشفة فانه لو اراد تغييب جميعه لم يكن موليا كما لو قال لا استوفي الايلاج
او لا افتضك بالقاف والفاء وهي بكر او لا اصيبك او لا اجامعك او لا اطأك وان لم يقل بذكري
او بحشفتي لشيوع استعمالها في الوقاع وقد بين في الاربعة الاخيرة ان ذكر بحثا ولم يقل
بذكري او بحشفتي كان يريد بالاوليين الافتضاض والاصابة بغير الذكر وبالجماع الاجتماع في
مكان وبالوطء الوطء بالقدم بخلاف غير الاربعة مما ذكر لانه يحتمل غيره قال الاذرعي والظاهر

انه يدين

انه يدين فيما ذكر اذا ادعى انه اراد بالفتح الدبر لاحتمال اللفظ له وذكر في الصحاح زين بالكن
ذا حاجة لقوله قد وما قالوه من صراحة الافتضاض فيما ذكر قال ابن الرفعة ظاهر اذا لم يكن البكر
غوراء اما هي فلا ينبغي ان يكون موليا منها اذا علم حالها قبل الحلف لانه يمكنه تغييب الحشفة
بغير افتضاض وحينئذ انما هو في حكم الا ان يقال الغيبة في حال البكر تخالفها في حق الثيب
كما تفهمه ايراد العاجز والنص ثم المباشرة والمباضعة والملامسة والمس والافضاء والمباعلة والافتراش
والدخول بها والمضي اليها والغشيان والقربان بكسر القاف اشهر من ضمها والاتيان كنايات
في الجماع لا صرائح لان لها معاني غير الوطء ولم تشتهر في الوطء اشتهار الالفاظ السابقة فيه
قال الزركشي وما رجحوه في المس يخالف ما عندهم ان الصراحة تؤخذ من تكرار اللفظ في القرآن
وقد تكرر في البقرة والاحزاب وفي الحديث فان مسها فلها المهر بما استحل من فرجها دون بحاجب
ما زاد الى مقيد بتغليب الاسنوي اليه في معناه المراد وقوله والله لا ابعدن او لا اغيبن عنك او لا اغيظنك
او لا اسوءنك كنايات في الجماع والمدة لاحتمال اللفظ لها ولغيرها او لا اطيلن تركي لجماعك او لاسوءنك
فيه صريح في الجماع كناية في المدة وقوله والله لا يجتمع رأسنا وفي نسخة لا يجتمع رأسانا على وسادة
او تحت سقف كناية لما ذكر ولانه ليس من ضرورة الجماع اجتماع رأسيهما على وسادة او تحت
سقف فان قال والله لا اجامعك الا في الدبر فمول او الا في الحيض او النفاس او نهار رمضان
والمسجد اي احدها فوجهان احدهما نعم وبه افتى البغوي في غير صورة النفاس لان الوطء
حرام في هذه الاحوال فهو ممنوع من وطئها وعليه الامتناع وتضرب المدة ثم تطالب بعدها بالفيئة
او الطلاق فان قال اطأها في هذه الاحوال سقطت المطالبة في الحال لزوال المضارة به وتضرب
المدة ثانيا لبقاء اليمين كما لو طلق المولي بعد المدة ثم راجع تضرب المدة ثانيا وثانيهما
لا وبه جزم السرخسي في صورتي الحيض والنفاس لانه لو جامع فيهما حصلت الفيئة واستلزم
بمنع انعقاد الايلاء قال الاسنوي والاول هو ما جزم به في الذخائر والثاني عجيب وقال الزركشي
انه الراجح فقد جزم به في الذخائر وقال في المطلب انه الاشبه ولو حلف لا جامعها في شيء من
هذه الاحوال لم يكن موليا بل هو محسن صرح به الاصل في غير الاخيرتين قال الرافعي لانه ممنوع من
ذلك فاكد الممنوع منه بالحلف او لا اجامعك الا جماع سوء واراد الجماع في الدبر او فيما دون
الفرج او بدون الحشفة فمول والا اي بان اراد الجماع الضعيف او لم يرد شيئا فلا ايلاء
لان ضعيف الجماع كقويه في الحكم والاصل فيما اذا لم يرد شيئا عدم الحلف على الحال الذي يكون فيه
موليا وحكم عدم الارادة من زيادته وبه صرح الاسنوي تفقها ولو قال لا اجامعك جماع سوء
او لا اجامعك جماع سوء لم يكن موليا كما لو قال لا اجامعك في هذا البيت او لا اجامعك في
العنب صرح به الاصل على اختلاف في نسخه فان قال والله لا اغتسل منك واراد ترك الغسل
دون ترك الجماع او ذكر امرا محتملا كالاكسال بان لا يمكث بعد الوطء حتى ينزل واعتقاده اي العقد
ان الوطء بلا انزال لا يوجب الغسل او اراد اني اجامعها بعد جماع غيرها فيكون الغسل عن الاول
بحصول الجنابة به قبل منه ولم يكن موليا وما قاله من الاول هو ما صرح به صاحبا الشامل والتتمة

والبيان يكون في تعليق القاضي ابي الطيب انه تاويل بعيد لان المسئلة لا ترد ذلك فيكون
موليا ظاهرا لا باطنا قال الزركشي وهو الصواب فقد نص عليه الشافعي في الام وهذا النص
نقله الاذرعي وغيره او قال والله لا اجامعك فرجك او اراد اي اجامعك بعد جماع غيرها
لتكون الفصل عن الاول بحصول الجنابة ثم لا اجامع نصفك الاسفل فايلا اي قال والله
لا اجامع سائر الاعضاء اي باقيها كان قال لا اجامع يدك او نصفك الاعلى او نصفك فلا يكون
ايلا الا ان يريد بالبعض الفرج وبالنصف النصف الاسفل فيكون ايلا الباب الثاني في حكم
الايلا وفيه اربعة اطراف الاول ضرب المدة وهي اربعة اشهر بنص القران للحر والعبد
حرة كانت الزوجة او امة لان المدة شرعت لامر جبلي وهو قلة الصبر عن الزوج وما
يتعلق بالجبلة والطبع لا يختلف بالحرية والرق كما في مدة العنة وهي حق للزوج كالاجل
حق للدين ولا يحتاج ضربها الى ضارب من حاكم او محكم بخلاف مدة العنة لانها مجتهد فيها
كما مر وابتداؤها وقت الايلا ان لم يكن مانع من الوطي والا فمن وقت زوال المانع كما مر في اول
الباب الاول فصل لا تحسب المدة حال طلاق وردة من الزوجين او احدهما وان راجع
الزوج او اسلم المرتد لما مر في الباب الاول وتنقطع المدة بطريان ذلك اي كل من الطلاق
والردة وتستانف في صورة الطلاق ولو طلق بعد المطالبة بعينها بعد المدة بمطالبته او بدونه
برجعة اي تستانف المدة بالرجعة لان الاضرار انما يحصل بالامتناع المتوالي في نكاح سليم
لا بتجديد نكاح بعد بينونة لعدم عود الايلا وباسلام اي وتستانف في صورة الردة باسلام
المرتد في العدة ولو ارتد بعد المدة كما صرح به الاصل لان الردة تؤثر في قطع النكاح كالطلاق
ويوخذ من قوله في العدة ان صورة المسئلة ان يرتد بعد الدخول لانه لو ارتد قبله انقطع النكاح
هذا ان بقي من مدة اليمين بعد الرجعة والاسلام فوق اربعة اشهر لان المانع من الوطي
باق والمضارة حصلت وكان راجع او اسلم حلف ثانيا قال الامام وكان يتقدح ان يقال
كلما راجعها تعود الطلبة لانه ذا النكاح لكنه لما اطلق باحد الامرين المطلوب احدهما فاسقط
الطلبة وما قاله ياتي مثله في مسئلة الردة فان لم يبق ذلك فلا استئناف وكذا لحكم اعذارها
المانعة من الوطي كالنشوز والمرض والصغر وجنون الاولى في الجنون حالة كونه
انكر من الثلاثة يمنع التمكين من الوطي وصوم واعتكاف فرضين واحرام فرض ونفل
شبهة فلا تحسب المدة معها وتستانف اذا زالت لما مر في صورتي الطلاق والردة نعم ان طرا
شي منها بعد المدة وقبل المطالبة ثم زالت فله المطالبة بلا استئناف فجمع لوجود المضارة في
المدة على التوالي ذكره الاصل وخروج لعرض النفل فلا يوثر لانه متمكن في وطيها منه
لا حيض ونفاس فتحسب المدة معهما لانها لا تخلو عن الحيض غالبا فلو لم تحسب
معه لتعذرت مطولها والحق به النفاس لمشاركته له في اكثر الاحكام وتبع كاصله
في ذكره له البغوي كشيخه القاضي قال الاذرعي وغيره فالمذهب المشهور قول الجمهور
المدة لا تحسب معه لندوره وقال الزركشي وتحسب المدة حال جنونه ومرضه وسائر

اعذاره

اعذاره كصومه واعتكافه واحرامه فرضا او نفلا لانها ممكنة والمانع منه وهو المقصر بالايلا
ولهذا استحقت النفقة وانما لم تحسب مع طلاقه وردته لاخلاله بالنكاح الطرف
الثاني في كيفية المطالبة فلها بعد مضي المدة الطلب بالفيئة اي الرجوع الى الوطي الذي امتنع
منه بالايلا او الطلاق ان لم يف كما سياتي للاية ولدفع الضرر عن نفسها وانما طالبته بالفيئة
اولا لانه حقها فيه فان اسقطته اي الطلب ثم ندمت طالبت ما لم تنقض المدة لتجدد الضرر كما في نظيره
من الرضى بالاعسار بالنفقة ويفارق نظيره في العنة بانها خصلة واحدة لا تنبسط على الايام بخلاف
حق الوطي والنفقة وبانها عيب فالرضى به يسقط حق الفسخ ولا يطالب الزوج لمراهقة وتخوفه بل يخوف
ندبا من الله تعالى لينجو اتق الله بالفيئة او الطلاق وانما يضيق عليه اذا بلغت او افاقت وطلبت
فعلم ان المطالبة تختص بالزوجة لان الممنوع حقها كالفسخ بالعنة وكما ان الطلاق مختص بالزوج
ولهذا كان الطلب للامة لا للسيد فرع لا تطالب الزوجة زوجها وبها عذر يمنع الوطي كحيض
ونفاس وصوم فرض وحبس يمنع التمكين لامتناع الوطي المطلوب بخلاف صوم النفل فان كان
العذر به وهو طبعي كالمرض او خوف زيادة او بطو البرء لو وطي طولب بفيئة اللسان او الطلاق
ان لم يف لان به يندفع الايذاء الذي حصل باللسان بل امهل لفيئة اللسان فان استمهل الا ان الوعد ملتبس
فيقول فيها اذا قدرت فئت وزاد الشيخ ابو حامد وندمت على ما فعلت وجرى عليه كثير من العراقيين
والمراوزة والظاهر انه مرادهم التاكيد والاستحباب كما صرح به القاضي ابو الطيب وحبس يقدر على وطيها
يطالب بالوطي او الطلاق ان لم يطا تحقيق لفيئة اللسان ولا يحتاج الى استيناف مدة وان حبس
بدين وقدر على قضائه لم يكن الحبس عذرا فيومر بالقضا والفيئة بالوطي او الطلاق بخلاف ما لو
حبس ظلما وان كان عذره شرعيا كاحرام وصوم واجب وظهار قبل التكفير طولب بالطلاق فقط
اي دون الفيئة باللسان لانه الذي يمكنه بخلاف عذره الطبعي لان الوطي فيه متعذر وهنا ممكن وهو
المضيق على نفسه وبخلاف الظهار بعد التكفير فانه يطالب باحد الامرين مثل ما مر وقوله لا غيرها
تاكيد ويحرم عليها تمكينه من الوطي لانه اعانة على الحرام فان مكنته من الوطي ووطي انحل الايلا وان
حرم الوطي لحصول مقصوده الطرف الثالث في المقصود بالطلب وهو الفيئة او الطلاق
ان لم يف فيقال له من قبل المراة والقاضي فئ او طلق عبارة الاصل والمقصود الفيئة لكنه يطالب
بالطلاق ان لم يف فيصدق بذلك وبانها تطالبه اولا بالفيئة فان ابا طالبته بالطلاق وحذفها بالثاني
اظهر منه بالاول ثم حكى عن الاصل عن الامام انه يجب ان تكون المطالبة مترددة بين الفيئة والطلاق
وهو ظاهر كلام المنهاج كاصله فاذا الاولى فان امتنع من الفيئة والطلاق بعد امر القاضي طلق عليه
القاضي نيابة عنه لانه حق توجه عليه وتدخله النيابة فان امتنع ناب عنه القاضي كقضاء الدين والعضل
طلقة واحدة لحصول الغرض بها فلو زاد عليها لم يقع الزائد قال الدارمي وكيفية تطليقه ان
يقول اوقعت على فلانة عن فلان طلقة او حكمت عليه في زوجته بطلقة او نحوها ويمهل الزوج
ليفي ان استمهل اي استمهل لنعاس وشبع وجوع ونحوه كصيام يوما فما دونه لهذا انما يستعد به
للوطي فلا يمهل فوق ذلك لان مدة الايلا مقدرة باربعة اشهر فلا يزاد عليها باكثر من قدر الحاجة

ولذا يمهل ليطا يوما فادونه بقدر ما يتيسر به المقصود ان استمهل للتكفير عن الظهار بالمال
من عتق واطعام لا الصوم بمهل للتكفير به لطوله ولا يشترط في تطليقه عليه حضوره عنده ليثبت
امتناعه فلو شهد عدلان انه الى ومضت المدة وهو ممتنع من الفيئة والطلاق لم يطلق عليه
القاضي بل لابد من الامتناع بحضوره كالعضل الا ان تعذر حضوره بتمرد او توار او غيبة فلا يشترط حضوره
ولا يشترط للطلاق عليه من القاضي بعد ثبوت امتناعه مما ذكر حضوره عنده ولا ينفذ طلاق القاضي عليه
بعد مدة امهاله ان فاء فيها وان مضت بلا فيئة لتظهر فايدة الامهال وبنا رق قتل المرتد في مدة امهاله لم يجب
هدر لانه لا عصمة ولا مدح للقتل الواقع بخلاف الطلاق ولا بعد وطيه او طلاقه وان لم يعلم هو به عند
تطليقه عليه لانه انما يقع طلاقه اذا كان الزوج ممتنعا وهنا ليس كذلك وقضية كلامه كاصله انه
لو طلقها ثم طلقها الزوج بعد تطليقه وهو كذلك ونفذ تطليق الزوج ايضا وان لم يعلم بطلاق القاضي
كما صححه ابن القطان فلو طلقا معا وقعا اي الطلاقان لان كلا منهما فعل ماله فعله فلو طلق مع الفيئة
لم يقع الطلاق فيما يظهر لانها المقصودة فرع لو اي حاله كونه غايبا او غاب بعد ايلائه قبل الطلب
ووكلت فيه وطالبه الوكيل بعد المدة ورفعه الى القاضي بلد الزوج امر قاضي تلك البلد بفيئة اللسان
في الحال لانه المانع حسي وبطلها اي حملها اليه او حمله اليها او بطلاقها ان لم يفعل ذلك امره بالفيئة وتعذر
في باخره للذاهب لسفره ولخوف الطريق قال الماوردي وللمرض وكانهم سهلوا لم حرجه والا فقد يقال
اذا اختار السفر وتعذر عليه فلم مندوحه الى حملها اليه فان لم يف باللسان او فابه ولم يخرج اليها
ولم يطلبها اليه ومضت مدة الامكان لذلك طلق عليه القاضي بطلب وكيلها وقوله بلا مهلة من
زيادته قال البلقيني وله ان ترفع امرها الى قاضي بلدها وتدعى على الغايب ليكتب الى قاضي بلده بما جرى
فيطلب منه ذلك وان كانت غيبته بعد المطالبة له بالفيئة او الطلاق وبعد الامتناع منهما
طلق عليه القاضي بطلبها للطلاق ولا يمهل وان استمهل فرع لو ادعى المولى التغييب او العجز عن
افتضاض البكر وانكرت فان كان ذلك بعد المدة بعد ذلك النكاح لم يقبل منه فلا تسقط مطالبته
لان التغييب بعد الوطي لا يؤثر فسقط حكمه او فلا قبل منه بيمينه فلا يطالب بالوطي فيفي باللسان
او الطلاق اي فيطالب بفيئة اللسان او بالطلاق ان ابى ليظهر عجزه فان تم باللسان حرث
مدة التغييب بطلها ضرب وبمضي حكم الطرف الرابع في بيان فيئة القادر عليها وتحصل
بادخاله الحشفة او قدرها من مقطوعها ولو محرما في القبل مختارا عالما عامدا ثيبا كانت
او بكرا ان ازال به بكارتها والا فلا بد من ازالتها لان احكام الوطي تتعلق بذلك فيتجه الايلاء
ببكر وخرج بادخال الحشفة ادخاله ما دونها كساير احكامه وبالقبل الدبر لان الوطي فيه مع حرمته
لا يحصل الغرض نعم ان لم يصرح في ايلائه بالقبل ولا نواه بان اطلق انحل بالوطي في الدبر وان
استدخلها اي الحشفة او ادخلها هو ناسيا او مكرها او مجنونا لم يحنث ولا يجب الول ولم
يجب كفارة ولم ينحل اليمين وان حصلت الفيئة وارتفع الايلا اما عدم الحنث وعدم انحلال
اليمين فلعدم فعله في مسألة الاستدخال واختلال فيما عداها واما عدم وجوب الكفارة فلعدم
الحنث ولسقط حقها من المطالبة لحصول حقها واندفاع ضررها كالورد المجنون الوطي

الصاجه

الي صاجه ولان وطي المجنون كالعاقل في تقرير المهر والتحليل وتحريم الربيبة وساير الاحكام
وتفارق سقوط حقها عدم الحنث والكفارة فان رعاية القصد الصحيح في حقوق الله تعالى اسهل
منه في حقوق الادمي بدليل صحة غسل الذمية عن الحيض للمسلم دون العبادة اذ ليس لها نية صحيحة
فلو وطيها بعد ذلك عالما عامدا مختارا عاقلا حنث ولزمه الكفارة وانحلت اليمين فصل
لو اختلفا اي الزوجان في الايلا او في انقضاء مدته بان ادعته عليه فانكر فالقول قوله بيمينه
لان الاصل عدمه فرع لو اعترفت بالوطي بعد المدة وانكر سقط حقها من الطلب
عملا باعترافها ولم يقبل رجوعها عنه لاعترافها بوصول حقها اليها ولو وطي من الي منها وهو يظنها
غيرها سقط حقها من المطالبة لوصولها الى حقها ولم يحنث ولم تجب الكفارة ولم تنحل اليمين لما
مر في وطيها ناسيا فلو حذف هذا وقال ثم او ظانا ان الموطوءة غير المولي منها كان اولى واخصر
فصل لو كرر يمين الايلا مرتين فاكثر واراد بغير الاول التاكيد لها ولو تعدد المجلس وطال
الفصل صدق بيمينه كنظيره في تعليق الطلاق وفرق بينه وبين تنجيز الطلاق بان الطلاق انشا
وايقاع والايلا والتعليق يتعلقان بامر مستقبل فالتاكيد بها اليق او اراد الاستيناف تعددت
اي الايمان ولو اطلق بان لم يرد تاكيدا ولا استينافا فواحدة ان اتحد المجلس حملا على التاكيد
والا تعددت لبعد التاكيد مع اختلاف المجلس ونظيرها فارق تعليق الطلاق وكذا الحكم ان حلف
يمينا بسنة ويمينا بسنتين مثلا وعند الحكم بالتعدد لليمين يكفيه لانحلالها وطي واحد ويتخلص
بالطلاق عن الايمان كلها وكذا يكفيه كفارة واحدة لما مر قبيل فصل على يستحيل كتاب
الظهار وهو ماخوذ من الظهر لان صورته الاصلية ان يقول لزوجته انت علي كظهر امي وخصوا الظهر
لانه موضع الركوب والمراة مركوب الزوج يقال ظاهر من امراته وتظهر وتظاهر واظاهر منها
بمعنى كان طلاقا في الجاهلية كالايلا فغيره الشرع حله الى تحريمها بعد العود ولزوم الكفارة كما
سياتي وحقيقته الشرعية تشبيه الزوج زوجته في الحرمة بمحرمه على ما ياتي بيانه والاصل فيه
قبل الاجماع قوله تعالى والذين يظهرون من نسايهم الاية نزلت في اوس بن الصامت لما
ظاهر من زوجته خولة بنت ثعلبة على اختلاف في اسمها ونسبها وهو حرام قال تعالى وانهم ليقولون
منكرا من القول وزورا وقوله انت علي حرام ليس بحرام بل مكروه لان الظهار علق به الكفارة
العظمى وانما علق بقوله انت علي حرام كفارة اليمين واليمين والحنث ليسا محرمين ولان التحريم
مع الزوجية فلا يجتمعان والتحريم الذي هو تحريم الام والزوجية لا يجتمعان وفيه بابان الاول
في اركانه وهي ثلاثة الاول الزوجان وانما يصح الظهار من زوج مكلف مختار وان كان ممسوحا
وذميا وعبدا كالطلاق فخرج الاجنبي والصبي والمجنون والمكره والزوجة في قولها لزوجها انت
علي كظهر امي او انا عليك كظهر امك فلا يصح ظهارهم ولو قال بزيد ذميا وكافرا كان اعم وانما يصح
في امراة يصح ولو صغيرة ورتقاء وكافرة وحايضا ومعتدة عن شبهة ورجعية وامة فلا يصح في
اجنبية لانه لفظ يتعلق به تحريم الزوجة فلا يحرم به الاجنبية ولا الامة كالطلاق فلو قال لاجنبية
اذا نكحتك فانت علي كظهر امي او قال السيد لامته انت علي كظهر امي لم يصح وطيها والسكران

كطلاقه فيصح الركن الثاني الصيغة له وصريحه انت علي كظهر امي وكذا انت علي كظهر امي بترك
اصله كما ان قوله انت طالق صريح وان لم يقل مني لتبادر ذلك الى المعنى المراد وهي اي الظهار على
ومني ونحوه كمعي وعندي وكالظهر اليد والرجل والشعر والجلد والجلة والنفس والذات والجسم والبدن
وساير الاجزا كالصدر والبطن والفرج كقوله انت كبد امي او رجلها او شعرها او جملتها لان التشبيه
للزوجة ببعض اعضا الام او بما يتضمن الظهر مكان كالمشبه بالظهر ولان كلا منها يحرم التلذذ
به فكان كالظهر الا ما احتمل منه ذلك الكرامة وان لم يكن جزا كامي وعينها وكذا راسها ووجهها
فليس بصريح بل كناية في الظهار والطلاق فلا ينصرف اليهما الا بالنية وتشبيه جزا من المراة بجز
من الام ونحوها كالاخت كقوله يدك علي كيد امي او كيد اختي او نصفك علي كنصف امي وكنصف اختي
ظهار وكل تصرف يقبل التعليق يصح اضافته الى بعض محله كالطلاق والعتق وما لا يقبل التعليق كالبيع
والنكاح فلا تصح اضافته الى البعض محله وفي معنى الجز الجملة والذات ونحوها كما مر وفي الايلا تفصيل
مر قبيل الباب الثاني منه ولا يقبل ممن اتى بصريح الظهار ارادة غيره كما في صريح الطلاق وغيره
الركن الثالث المشبه به وهو ظهر الام والجدة من الجهتين وان بعدت وغير الظهر مما مر
كالظهر كما تقرر وكذا كل انثى محرم بنسب او رضاع او مصاهرة لم تحرث فلم يطرا تحريمها عليه كالاخت
وبنتها من النسب ومرضعة ابيه او امه وزوجة ابيه التي نكحها قبل ولادته بخلاف من طرا تحريمها عليه
كزوجة ابنه وملاعنته لطرو تحريمها عليه بخلاف غير الانثى من ذكر وخنثى لانه ليس محل التمتع
ولو شبهها بازواج النبي صلى الله عليه وسلم فلا ظهار لان تحريمهن ليس بسبب المحرمية والوصلة
وتحريم المرضعة للذوج زوجة ابنه بعد ولادته وام زوجته حادث فلا يكفي تشبيهها بهن ظهارا
لانهن ليس المحارم في التحريم المويد لا تحريم بنتها اي بنت مرضعته المولودة بعد اي بعد ارضاعها
من ابيه فليس حادثا فيكون التشبيه بها ظهارا بخلاف المولود قبله وكالمولودة بعد المولودة
معه فيما يظهر فصل يجوز تعليقه اي الظهار لانه يتعلق به التحريم كالطلاق والكفارة كاليمين
وكل منهما يجوز تعليقه فان قال لامراته وعندها اجنبية ان ظاهرت من هذه او من فلانة
الاجنبية فانت علي كظهر امي فتزوجها وظاهر منها صار مظاهرا منها وذكر الاجنبية للتعريف
لا للاشتراط كما لو قال لا ادخل دار زيد هذه فباعها ثم دخلها حنث وفرق بينه وبين عدم الحنث
فيما لو حلف لا يكلم هذا الصبي فكلمه بعد ما صار شيخا ونظايره بانا لو لم نحمله هنا على التعريف كان
تعليقا بالمحال اذ المظاهر من الاجنبية لغو فان ظاهر منها اي الاجنبية قبل النكاح فلغو لانتفا
الزوجية ولا يكون مظاهرا من زوجته لانتفا الصفة الا ان يريد اللفظ اي التلفظ بالظهار
فيكون مظاهرا منها لوجود الصفة كالتعليق للظهار مثلا ببيع الخمر فانه اذا اتى بلفظ
بيعها لا يكون مظاهرا تنزيلا لالفاظ العقود على الصحيح الا ان يريد التلفظ ببيعها فيكون
مظاهرا وكذا قوله ان ظاهرت من فلانة اجنبية او وهي اجنبية فانت علي كظهر امي لا يكون
به مظاهرا من زوجته سواء خاطبها بلفظ الظهار قبل ان ينكحها ام بعده لان شرط المظاهرة
منها وهي اجنبية ولم يوجد الشرط الا ان يريد التلفظ بظهارها فيكون مظاهرا من زوجته

والتصريح

والتصريح بالنسا ارادة اللفظ في لغته والتي قبلها من زيادته فرع لو علق الظهار بدخولها
الدار فدخلت وهو مجنون او ناس فمظاهر منها كنظيره في الطلاق المعلق بدخولها وانما يوثر
النسيان والجنون في فعل المحلوف عليه ولا عود منه حتى يفيق من جنونه فيذكر اي يتذكر بعد
نسيانه ثم يمسك والمظاهر منها زمنا يمكن فيه الطلاق ولم يطلق فقد وقع في الاصل هنا ما يخالف
ذلك وتبعته بسقوط لفظ لا منه فصل لو قال انت طالق كظهر امي فان افرد قصد كل منهما بلفظه
بان قصد بانت طالق الطلاق وبكظهر امي الظهار والطلاق رجعي وقعا اي الطلاق والظهار
لصحة ظهار الرجعية مع صلاحية قوله كظهر امي لان يكون كناية فانه اذا قصده قدر كلمة الخطاب
معه ويصير كانه قال انت طالق انت كظهر امي وان كان الطلاق باينا او لم يقصد شيا او قصد
اللفظين اي بمجموعهما احدهما اي الطلاق او الظهار او كلاهما بلغه اجرايه مجرى المقصود او قصد
لفظ كل منهما الاخر فان قصد الظهار بانت طالق والطلاق بكظهر امي وقع الطلاق لاتيانه بصريح
لفظه وحده اي دون الظهار اما في الاولى فلانه ظهار من اجنبية واما في الثانية بعد استيفاء
لفظه مع عدم قصده واما في البقية فلانه لم يقصد بلفظه ولفظ الطلاق لا ينصرف الى الظهار
وعكسه كما مر في الطلاق قال الرافعي في الاخيرة ويمكن ان يقال اذا خرج كظهر امي عن الصراحة
وقد نوى به الطلاق يقع به طلقة اخرى اي ان كانت الاولى رجعية ولو قال انت علي كظهر امي طالق
واراد بهما اي الظهار والطلاق حصلا والا عود لانه عقب الظهار بالطلاق فان راجع كان عايدا
كما نعلم مما سياتي وصرح به الاصل هنا وان اطلق فمظاهر وفي وقوع الطلاق وجهان لانه ليس
بلفظه مخاطبة وقياس ما مر في عكسه ترجيح عدم وقوعه في هذه وتقييد وقوعهما في التي قبلها
بما اذا اراد الظهار بانت كظهر امي والطلاق بطالق فان ارادهما بالمجموع فلا يقع الا الظهار
وكذا ان اراد به احدهما او اراد الطلاق بانت كظهر امي والظهار بطالق فصل لو قال
انت علي حرام كظهر امي ونوى بمجموعه الظهار فظهار لان لفظ الحرام ظهار مع النية فمع اللفظ
والنية اولى وان نوى به الطلاق فطلاق لان لفظ الحرام مع نية الطلاق طلاق فلو ارادهما
بمجموعه او بقوله انت علي حرام تخير اي اختار احدهما فيثبت ما اختاره منهما وانما لم يقعا
جميعا لتعذر جعله لهما لاختلاف موجبهما وان اراد بالاول الطلاق وبالاخر الظهار وهو اي
الطلاق رجعي حصلا لما مر في نظيره وان كان باينا وقع الطلاق وحده وان عكس بان اراد بالاول
الظهار وبالاخر الطلاق فالظهار يقع وحده والاخر لا يصلح ان يكون كناية عن الطلاق لصراحته
في الظهار وكذا علل به الرافعي وقضيته بقاية على صراحته تعين الظهار فيما اذا ارادهما وليس
كذلك بل يتخير بينهما كما مر ان بقاه على صراحته منبا فيما اذا لم يعد ما عدمها وكذا يقع الظهار وحده
لو اطلق لان لفظ الحرام ظهار مع النية فمع اللفظ اولى واما عدم وقوع الطلاق فلعدم صريح
لفظه ونيته ولو اراد بالتحريم تحريم عينها فكفارة يمين فلزمه الا ان يقصد به ويكون
قوله كظهر امي تاكيدا للتحريم فلا يكون ظهارا كما قال ولا ظهار الا ان نواه بالثاني وهو كظهر
امي وان اخر لفظ التحريم عن لفظ الظهار فقال انت علي كظهر امي فظهار لصريح لفظ الظهار

ويكون قوله حرام تأكيدا سواء ان نوى تحريم عينها فتدخل مقتضى التحريم وهو الكفارة الصغرى
في مقتضى الظهار وهو الكفارة العظمى ام اطلق بعربيته قوله الا ان ينوي به اي بلفظ التحريم
الطلاق فيقعان ولا عود لتعقيبه الظهار بالطلاق ولو قال انت مثل امي او كروحها او عينها
ونوى الطلاق كان طلاقا لما مر وان ذلك ليس صريح ظهار كما صرح به الاصل الباب الثاني في حكمه
اي الظهار وللظهار حكمان الاول تحريم بوجوب الكفارة به وطء من المظاهر حتى يكفر بالاطعام
او غيره مما يأتي لانه تعالى اوجب التكفير في الاية قبل الوطء حيث قال في الاعتاق والصوم من قبل
ان يتماسا ويقدر مثله في الاطعام حملا للمطلق على المقيد وروى ابو داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم
قال لرجل ظاهر من امرأته وواقعها لا تقربها حتى تكفر وهذا في الظهار المطلق اما المؤقت فحتى يكفر
او تنقضي المدة كما سيأتي وهي اي المظاهر منها في سائر انواع الاستمتاع كالحائض فيحرم التمتع بها
بما بين السرة والركبة من زيادته وجزم به القاضي ونقل الرافعي ترجيحه في الشرح الكبير عن الايمة ورجحه
في الصغير الحكم الثاني وجوب الكفارة قال تعالى والذين يظهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا
الاية والعود للقول مخالفته يقال قال فلان قولا ثم عاد له وعاد فيه اي خالفه ونقضه وهو قريب
من قولهم عاد في هبته وهذا بخلاف العود الى القول فانه قول مثله ومقصود الظهار وصف المرأة بالتحريم
وامساكها يخالفه وهل وجبت الكفارة بالظهار والعود او بالظهار والعود شرط او بالعود لانه الجزء الاخير
اوجه ذكرها الاصل بلا ترجيح والاول هو ظاهر الاية الموافق لترجيحهم ان كفارة اليمين تجب باليمين والحنث
جميعا فان مات احدهما عقبه اي الظهار او فسخ النكاح بسببه او بسببها بما يقتضيه اي الفسخ
او انفسخ او جن الزوج او طلق بائنا الا احدا او رجعيا ولم يراجع او ارتد احدهما قبل الدخول او بعده
واصر حتى انقضت العدة فلا عود لعدم امساكها في النكاح في غير الجنون وتعذر الفرقة في الجنون
ولا كفارة لعدم العود وكذا لا عود ولا كفارة لو لاعنها او اشتراها متصلا بالظهار وان تقدم الايجاب
على القبول في الشراء لما مر ولان كلمات اللعان بمجموعها موجبة للفرقة فاذا اشتغل بموجبها لم يؤثر طوله بدليل ان قوله
انت طالق ثلاثا او يا فلانة بنت فلان انت طالق بمثابة قوله طلقتك وان كانت هذه اللفظة اخصر وتخلل
المساومة ونحوها من اسباب الشراء لتقرير الثمن بين الظهار والفرقة والقذف بلا تنديد بغريمته مما يأتي
وان تقدم لا كلمات اللعان عود لانه ممسك الى فراغه من ذلك قادر على الفرقة فلا بد من سبق ذلك
للظهار بخلاف كلمات اللعان لانها موجبة للفرقة كما مر ولا حاجة لذكرها لعلمها من قوله وكذا لو لاعنها
فان قال عقب الظهار طلقتك بالف فلم تقبل فطلقها فورا بلا عوض فلا عود لاشتغاله بسبب الفرقة
وان علق طلاقها عقب الظهار بصفة فعائد لانه اخر الطلاق مع امكان التعجيل فكان ممسكا لها الى وجود
الصفة لا ان علقه بصفة كدخول الدار ثم ظاهر وارد فه بالصفة فلا يكون عائدا لتحقق الفرقة
فرع لو قال انت علي كظهر امي يا زانية انت طالق ولم يتخلل بين انت طالق وما قبله لعان لم يكن
عائدا ويكون قوله يا زانية انت طالق كقوله يا زينب انت طالق في منع العود فان تخلل بينهما لعان كان
عائدا كما علم مما مر انفا وقيل يكون عائدا لاشتغاله بالقذف قبل الطلاق والتصحيح بالترجيح من زيادته
فصل رجعة من طلقت ولو قبل الظهار عود سواء امسكها بعدها ام لا لا اسلام المرتد

عقب الظهار في العدة فليس عودا حتى يمسكها بعدها فيكون الامساك عودا والفرق ان الرجعة امساك
في ذلك النكاح والاسلام بعد الردة تبديل للدين الباطل بالحق والحل تابع له فلا يحصل به امساك وان ظاهر
في الكفر فاسلما معا او اسلم هو وهي كتابية فهو عائد لبقاء النكاح وان اسلمت وتخلف هو
او اسلم هو وهي وثنية او نحوها قبل الدخول او بعده ولم يجمعهما اسلام في العدة فلا يكون عائدا
لارتفاع النكاح وان اسلما في العدة مرتبا وتأخر اسلامه عن اسلامها فالامساك لها بعد اسلامه عود او
تأخر اسلامها عن اسلامه وعلم به اي باسلامها فكذلك اي فامساكها بعده عود وليس مجرد الاسلام
من احدهما عودا لما مر اول الفصل فصل لو علق الظهار بفعل غيره ففعله لم يصر عائدا بالامساك
قبل علمه بالفعل بخلافه بعد علمه به او علق بفعل نفسه ففعله ذاكرا للتعليق ثم نسي الظهار عقب
ذلك فامسكها ناسيا له صار عائدا اذ نسيانه الظهار عقب فعله عالما به بعيد نادر وقيل يتخرج ذلك
على قولي حنث الناسي قال في الاصل وهو احسن بعد قوله ان المعروف من المذهب الاول واعتمد
البلقيني ما استحسنه وقضية كلامهم انعقاد الظهار وان كان المعلق بفعله جاهلا او ناسيا وهو ممن يبالي
بتعليقه وبه قال المتولي وعلله بوجود الشرط لكن قياس تشبيهه بالطلاق ان يعطى حكمه فيما مر فصل
اذا وجبت الكفارة بالعود ثم فانا اي الزوجان او مات احدهما او ابانها او طلقها طلاقا رجعيا او فسخ
النكاح كما صرح بذلك الاصل لم يسقط اي الكفارة لاستقرارها كالدين لا يسقط بعد ثبوته وان جدد نكاحها
بعد ابانتها بقي التحريم للوطء ما لم يكفر وكذا لو ملكها بعد ابانتها لما مر اول الباب فصل يصح توقيته
اي الظهار كالطلاق وان كان الطلاق يقع مؤبدا والظهار يقع مؤقتا كما سيأتي ولان سلمة بن صخر ظاهر
من زوجته حتى ينسلخ رمضان فذكره لرسول الله صلى الله عليه وسلم فامره بالتكفير رواه ابو داود والترمذي
وحسنه والحاكم وصححه فاذا قال انت علي كظهر امي سنة صار مظاهرا منها ظهارا مؤقتا عملا بلفظه وتغليبا
لشبه اليمين على شبه الطلاق ويصير موليا لامتناعه من وطئها فوق اربعة اشهر فلو وطئ في المدة
ولزمه كفارة للايلاء وكفارة للظهار للعود فانه في المؤقت بالوطء كما سيأتي جزم بذلك صاحب
التعليقة والانوار وغيرهما وعن البارزي انه تلزمه كفارة الظهار فقط اذ لا يمين ويوجه
الاول بان ذلك منزل منزلة اليمين كما في انت علي حرام سنة وعليه فلا يتوقف لزوم كفارة الايلاء
على الظهار ولا يصير عائدا الا بالوطء في المدة المذكورة لان الحرمة المؤقتة بوقت معين فيحتمل ان يكون
الامساك لما بعد المدة لا للوطء فيها فلا يتيقن مخالفة للوطء بالتحريم ولا يحرم الوطء لان العود الموجب
للكفارة انما يحصل به بل يجب النزع بتغييب الحشفة كما مر في قوله ان وطئتك فانت كظهر امي فالحرمة الوطء
قبل التكفير او انقضاء المدة واستمرار الوطء قبل التكفير او انقضاء المدة واستمرار الوطء وطء ثم
بعد النزع يحرم الوطء حتى يكفر او تنقضي المدة ثم اذا انقضت المدة ولم يكفر يحل لارتفاع الظهار
وتبقى الكفارة في الذمة وان مضت المدة ولم يطأ فلا كفارة لذلك فالظهار المؤقت يخالف المطلق في
ان العود فيه بالوطء وفي ان الوطء الاول مباح وفي ان التحريم بعد الوطء الاول يمتد الى التكفير او انقضاء
المدة فرع لو وقت تحريم عينها كقوله انت علي حرام شهرا او سنة ونوى تحريم عينها
او اطلق صح ولزمه كفارة يمين فصل لو ظاهر من اربع بكلمة واحدة كقوله انتن علي كظهر امي

تعددت الكفارة بعدد من حصل فيه العود فالظهار متعدد كالو طلقهن بكلمة واحدة فانه يقع
عليهن جميعا الطلاق بخلاف ما لو حلف لا يكلم جماعة فكلمهم لا يجب الا كفارة واحدة والفرق
وفرق الاول انما تجب ثم بالحنث وهو انما يحصل بتكليم الجميع وهنا انما تجب بالعود والعود يحصل
بامساك واحدة كما يحصل بامساك الجميع وظاهر منهن باربع كلمات متواليات فظاهر كل منهن
عود في من قبلها فيصير بظهار الثانية عايدا في الاولى وبظهار الثالثة عايدا في الثانية
وبظهار الرابعة عايدا في الثالثة وعود الرابعة الامساك لها في النكاح لانه فان لم تكن الكلمات
متواليات لم يخف حكمه مما مر فرع لو كرر لفظ الظهار في امراة واحدة وفرقه تعدد
الظهار ولو نوى التاكيد بغير الاول تغليبا لشبه الطلاق لا ان والاه فلا يتعدد ولو
اطلق بان لم ينو تاكيدا ولا استينافا فاخلاف ما لو اطلق فيما نظيره من الطلاق كما لو مر لقوته
بازالته الملك ولان له عددا محصورا والزوج مالك له فاذا كرره فالظاهر انصرافه الى
ما يملكه الا ان نوى الاستيناف فيتعدد والتكرير لغير عود لان الكلمات المذكورة ليس كل لكلمة
الواحدة فلو فارق عقبها لم يلزمه كفارة الا ان تعدد به الظهار بان نوى به الاستيناف
فيكون عودا فرع لو كرر تعليق الظهار بالدخول فقال ان دخلت الدار فانت علي كظهر
امي وكرره مرارا بنية التاكيد لم يتعدد وان فرقه في مجالس وكرره بنية الاستيناف
تعدد مطلقا اي سوا فرقه ام لا ووجبت الكفارات كلها بعود واحد بعد الدخول فان طلقها
عقب الدخول لم يجب شيا وان اطلق فقولان اظهرهما ما جزم به صاحب الانوار عدم التعدد
ونظره البلقيني بالظهار المنجز وبما افتى به النووي من انه لو كرر تعليق الطلاق بالدخول
واطلق وقع عليه طلقة واحدة فرع لو قال ان لم اتزوج عليك فانت علي كظهر امي
وتمكن منه اي من التزوج توقف الظهار على موت احدهما قبل التزوج ليحصل الياس منه
لكن لا عود لوقوع الظهار قبيل الموت فلم يحصل امساك ولا اضرورة الى تقدير حصوله عقب
الظهار اما اذا تزوج او لم يتمكن من التزوج فان مات احدهما عقب امكان التزوج الظهار فلا ظهار
ولا عود والفسخ وجنون الزوج المتصلان بالموت كالموت وبالثاني صرح به الاصل ومثله
ما لو حرمت عليه بحرمة موبدا برضاع او غيره بخلافه بصيغة اذا لم بان قال اذا لم اتزوج
عليك فانت علي كظهر امي فانه يصير مظاهرا بامكان التزوج عقب التعليق فلا يتوقف على
موت احدهما والفرق بين اذ واذا امر في الطلاق فرع لو علق الظهار بصفة وكفر
قبل وجودها او علق عتق كفارة بوجودها اي الصفة لم يجزه لانه تقديم على السببين جميعا
كتقديم الزكاة على الحول والنصاب وكفارة اليمين عليهما فان كفر بعد الظهار وقبل العود
او معه جاز لانه قدم على احد السببين ويجري ما ذكر في تعليق الايلا كما ذكره بقوله ولو
قال ان دخلت الدار فوالله لا وطيتك وكفر قبل الدخول لا يجزيه لهما فرع لو ظاهر او آلى
من امراته الامة فقال لسيدها ولو قبل العود اعتقها عن ظهاري او ايلاي او عن
كفارة اخرى علي ففعل عتقت عنه وانفسخ النكاح لان اعتاقها عنه يتضمن تمليكها له وان ملك

[illegible]
من ظاهر منها واعتقها عنه اي المظاهر اجزاه جاز حتى لو كانت ذمية ثم نقضت العهد واسترقت
وملكها ما سلمت فاعتقها عن ظهاره اجزاه وبهذا صور الاصل فعبارة المصنف اعم كتاب
الكفارات من الكفر وهو الستر لانها تستر الذنب ويدخل العتق في نوعي الاول الكفارة
تخييرا وهو كفارة اليمين ومعظم المقصود هنا كفارة الظهار ويدخل فيه اشيا منها من غيرها والبقية
موضحة في ابوابها فصل لتشترط نية الكفارة لخبر انما الاعمال بالنيات كفارة العتق او غيره
او الاطعام لكن نقل في المجموع عن الاصحاب ما حاصله انه يجوز تقديمها على ذلك كما في الزكاة ثم نقل
عن جمع انه صورته في الزكاة ان ينويها عند عزلها اما الصوم فانه ينوي بالليل ولا تشترط نية الوجوب
لان الكفارة لا تكون الا واجبة ولا تعيين الجهة اي جهة الكفارة كما لا تشترط في زكاة المال تعيين
المال المزكى بجامع ان كلا منهما عبادة مالية فان عين واخطا في تعيينها لم يجزه انه نوى غير ما عليه
فلا ينصرف الى ما عليه كنظيره في الصلاة والزكاة وان اعتق او صام المشروطة من تتابع وعجز عن احدى
كفارتيه مبهمها جاز ثم ان صرفه لاحدهما تعين لها فلا يتمكن من صرفه للاخرى كما لو عين ابتدا ولو
اعتق مثلا من عليه كفارات ظهار وقتل واعتق عبدين بنية الكفارات اجزاه عنهما او اعتق مثلا من
عليه كفارات عبيدا بنية الكفارة اجزاه عن واحدة سوا اتحد جنسها ام اختلف ولو اعتق مثلا عبدا
عن كفارة نسي سببها اجزاه ولو اعتق من عليه ثلاث كفارات عن واحدة ثم اعسر فصام شهرين ثم
عجز فاطعم ولم يعين شيا اجزاه والا نكفي نية الواجب الا ان عين الجهة اي جهة الكفارة لصدق الواجب
بدون تعيين الجهة على النذر فرع الذمي المظاهر يكفر بعد عوده بالعتق والطعام ولان له ان يعتق
ويطعم في غير الكفارة فكذا فيها ويتصور اعتاقه عن كفارته بان يسلم عبده الكافر او يرث عبدا مسلما
او يقول لمسلم اعتق عبدك عني عن كفارتي فيجيبه او نحو ذلك فان تعذر تحصيله الاعتاق
وهو موسر امتنع عليه الوطي فيترك او يسلم ويعتق ثم يطا والصوم منه لا يصح لعدم صحة نيته له
ولا يطعم عن كفارته وهو قادر عليه اي الصوم او يسلم ويعتق ثم يطا فيمتنع عليه الوطي فيتركه او
يسلم ويصوم ثم يطا ويلزمه نية الكفارة بما يكفر به للتمييز لا للتقريب كقضاء الدين هذا
التفطير من زيادته على الروضة وكالذمي فيما ذكر مرتد بعد وجوبها اي الكفارة للذمي له قبل
الردة فكانت كالدين ويجزيه الكفارة بالاعتاق والاطعام فيطا بعد الاسلام وان كفر في الردة
فصل الموسر يكفر في الظهار بالعتق لاية الظهار وللرقبة المجزية في الكفارة شروط اربعة الاول
الاسلام فلا تجزي كافرة قال تعالى في كفارة القتل فتحرير رقبة مؤمنة والحق بها غيرها قياسا عليها
او حملا للمطلق على المقيد كحمل المطلق من قوله تعالى في قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
على المقيد من قوله فاشهدوا ذوي عدل منكم ولان الزكاة لا يجوز صرفها لكافر فكذا الكفارة
فيجزي صغير حكم باسلامه تبعا لاحد ابويه او للسابي لاطلاق الاية ولانه يرجى كبره فهو كالمريض
يرجى برؤه مال الفوران وغيره وخالف الغرة حيث لا تجزي فيها الصغير لانها حق ادمي ولان غرة
الشي خياره والمجنون فيما ذكر كالاصل والمستحب ان يكون من يكفر به مكلفا للخروج
من خلاف العلما لا صغير لم يحكم باسلامه فلا يجزي وان اسلم بنفسه لعدم صحة اسلامه

كما بيناه في اللقيط فيصح بيع الاسلام من الكافر بالعجمية وان احسن العربية وباشارة اخرس
مفهمة وان لم يصل بعدها كما نص عليه وهو ما الاشارة بالعجمية لغة تلقينا وهو لا يعرفها وانما
يجزئه عتق من اسلم بلغة يعرفها هو او ترجم له ثقة فتلقنها والنفي في معرفة لغته بقول ثقة
لانه خبر كما يكفي في معرفة قول المفتي والمستفتي ويكفي في صحة الاسلام الشهادتان بان يشهد ان لا اله
الا الله وان محمدا رسول الله وان لم يبرأ من كل من يخالف دين الاسلام الا ما استثناه بقوله فان كان
كفره بغيرها كمن خصص رسالة رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعرب او جحد فرضا او تحريما اشترط معهما
ان يبرأ من كل دين يخالف دين الاسلام بان يأتي بما يدل على ذلك كقوله وابرأ من كل دين يخالف او وان محمدا
رسول الله الى كافة الخلق ويستحب تعويده اي طلب اقراره بعد اسلامه بالبعث بعد الموت وسيأتي
في باب الردة بسط ذلك الشرط الثاني السلامة من العيوب المضرة بالعمل ضررا الا البين كما قبله
قوله من نسخة اضرارا بينا وان لم يسلم عما يثبت الرد في البيع ويثبت ويمنع الاجزاء في غرة الجنين
لان المقصود من عتق الرقيق تكميل حاله ليتفرغ لوظائف الاحرار من العبادات وغيرها وذلك انما
يحصل بقدرته على العبادة بكفايته وان الاصل كلا على نفسه او غيره والمقصود من البيع والغرة
المالية فاعتبر في كل محل ما يليق به كما اعتبر في عيب الاضحية ما ينقص اللحم وفي عيب النكاح
ما يخل بالتمتع فلا يجزئ زمن ومجنون افاقته اقل من جنونه او اكثر منه ويعقبها ضعف يمنع العمل
زمنا يؤثر بان يكون مع زمن الجنون اكثر من زمن الافاقة بخلاف من افاقته اكثر ولم يعقبها
ما ذكر واستوى الامران وبخلاف المغمى عليه لان زوال الاغماء مرجو وتقييده الاكثر بما بعده
اخذه من وظيفة نقلها النووي عن اختيار الماوردي واستحسنها بعد ان قرر ان من افاقته
اكثر او استوى فيه الامران يجزئ وقال انه المذهب فلما رأى المصنف كلام الاذرعي انه لا انا في بينهما
حسن ذلك التقييد ولا يجزئ مريض لا يرجى برؤه كمريض السل بخلاف من يرجى برؤه لا قاتل قدم للقصاص
او نحوه ولو عبر بقوله ومن قدم للقتل كان اعم فلو اعتق من لا يرجى برؤه كمريض السل بخلاف من يرجى
برؤه لا ما تحل قدم للقصاص او نحوه فبرأ او عتق من يرجى برؤه فمات اجزأه اما في الاول فلان المنع
كان بناء على ظن فبان خلافه كما في الحج عن المعضوب وان كان الحكم ثم عدم الاجزاء واما في الثانية
فلعدم الرجاء عند الاعتاق وانفصال الموت به قد يكون لعلة اخرى لا ان عتق اعمى فلا يجزئ
وان ابصر لتحقق الياس في العمى وعروض البصر نعمة جديدة بخلاف المرض فيما مر لكن هذا قد يشكل
بقولهم لو ذهب بصره بجناية فاخذ ديته واسترد ت لان العمى المحقق لا يزول والتصريح بقوله ابصر
من زيادته هنا ويجزئ مقطوع اصابع الرجلين لان فقدها لا يخل بالعمل وكذا الخنصر والبنصر
اي مقطوعهما من يدين لذلك لا من يد واحدة لانه ذلك يخل بالعمل وكذا الانامل العليا من غير
الابهام ولو من يد واحدة يجزئ لان الاصابع بعدها كاصابع قصيرة فلا يخل فقدها بالعمل لا انملة
من الابهام فلا يجزئ لان انملتين تختل منفعتها بذلك ولا انملتين من الوسطى او السبابة
ولا القدم والاشل مما ذكر كالمقطوع وعلم من ذلك انه لا يجزئ مقطوع يد ولا مقطوع اصابع
ولا مقطوع اصبع من الابهام والسبابة والوسطى فرع يجزئ زنج ونضو لا يخيف بعد ان

على العمل

147

على العمل بخلافه اذا لم يقدر عليه واحمق وهو من يفعل الشيء في غير موضعه مع العلم بقبحه
كما مر في الطلاق والمجروح يتابع المشي بخلافه اذا منع سابقه المشي لاختلال بالعمل واعور لم يضعف
بصر سليمته ضعفا يضر بالعمل ضررا الا البين اضرارا بينا والا فيجزئ فارق الاجزاء هنا عدمه
في الاضحية بان العين مقصودة بالاكل وبان العور ينقص قوة الرعي فيورث الهزال ويجزئ
اصم وان لم يسمع مع المبالغة في رفع الصوت لقدرته على الاكتساب واخرس يفهم الاشارة
ويفهم عنه ويجزئ مقطوع الاذنين والانف والافدع والابرص والمجذوم والخصي كما صرح به الاصل
واخشم واكوع اي اعوج الكوع وادكع اي لئيم ويقال كاذب واحرق وضعيف الرأي كما
صرح به في الروضة واجذم ومجبوب ورتقاء وقرناء وادرد اي مفقود الاسنان وولد زنا وضعيف
بطش ومولود انفصل بخلاف جنين وان انفصل لدون ستة اشهر من حين الاعتاق
لانه لا يعطى حكم الاحياء ولذلك لا تجب فطرته ويجزئ من الجنس صغيرة اذ يمكنه تعلمها
وفاسق وذو جرح مندمل او غير مندمل لكنه غير مخوف بخلاف المخوف كما مر مريضه وحاصله
الشرط الثالث كمال الرق في الاعتاق عن الكفارة فان اعتق عنها مستولدة وفي نسخة
مستولدته او ذا كتابة صحيحة وان لم يؤد شيئا من النجوم لم يجزه لنقص فيهما باستحقاقهما
العتق وامتناع بيعهما بخلاف المكاتب كتابة فاسدة وعتق كل منهما تطوعا بناء على ان اذا
بطل الخصوص بقي العموم وكذا لو علق عتق مكاتب عنها بعجزه عن النجوم فعجز عتق ولم يجزه عنها
لانه حين علق لم يكن بصفة الاجزاء او علق عتق كافر عنها باسلامه فاسلم او عتق جنين عنها
بولادته فولد كذلك ويجزئ متحتم القتل لمحاربة او غيرها واستشكل بعدم اجزاء من قدم للقتل
واجيب بان المقدم للقتل يقتل غالبا فان لم يقتل كان كما يصح لا يرجى برؤه اعتقه فبرئ والمتحتم
قتله قد يتأخر القتل عنه وقد ترجع البينة ويجزئ مدبر ومعلق عتقه بصفة لنفوذ تصرفه
فيهما ومحله اذا نجز عتق كل منهما عن الكفارة او علقه بصفة اخرى ووجدت قبل الاولى
الا ان علق عتقه عنها بوجود الصفة الاولى فلا يجزئ لاستحقاقه العتق بوجودها وان علق
عتقه عنها بالدخول مثلا ثم كاتبه فدخل فهل يجزئ عنها اعتبارا بوقت التعليق او لا لانه مستحق
العتق عن الكتابة بوقت حصوله فيه وجهان بناء على الخلاف فيما لو علق عتقه بصفة توجد في
الصحة وقد توجد في المرض فوجدت في المرض هل يعتبر العتق من الثلث او من رأس المال حينئذ
نظرا لوقت التعليق ويجزئ مرهون وجان ان نفذنا عتقهما بان كان المعتق موسرا بخلاف
ما اذا لم ننفذه لا من يعتق عليه بالملك اي بدخوله في ملكه ببيع او هبة او غيرها فلو قال لسيد ابيه
او ابنه اعتقه عني عن كفارتي بكذا فاعتقه عنه عتق واستحق المال ولم يجزه عن الكفارة لان استحقاق
عتقه بجهة اخرى ولا مشترى بشرط العتق لذلك ولا موصى بمنفعته ولا مستأجر لعجزهما عن
الكسب لانفسهما وللحيلولة بينهما وبين منافعهما وبهذا فارق المريض الذي يرجى برؤه والصغير
ويجزئ حامل وان استثنى حملها ويتبعها في العتق ويبطل الاستثناء في صورته كما لو استثنى
عضوا من الرقيق واذا لم يمنع الاستثناء نفوذ العتق لم يمنع سقوط الفرض وان اعتق معسر

ولو اجتمع الخرس والصمم اجزأ على الاصح [illegible] الروياني عليه

عنها نصف عبد معه ثم ملك باقيه واعتقه عنها اجزاه وان دفع العتق في دفعتين كالاطعام
وكذا لو اعتق عنها بعد ان اعتق نصف عبد نصف عبد لغيره فانه يجزي ان كان باقيهما حرا بخلاف ما اذا
كان رقيقا لان مقصود العتق من التخليص من الرق انه لو كان باقي احدهما فقط حرا لا يجزي لعدم
حصول استقلالهما لكن قال الزركشي الظاهر الاجزاء وصرح بالمعسر الموسر وان عتقه يسري باعتاق
بعضه فيستعد رجحي الاول اعتاقه دفعتين وحكم الاجزاء عن الكفارة في الصورتين يعلم مما ياتي في
في الفرع الاتي ويجزي عتق عبدين نصفهما عن ظهار وباقيهما عن قتل او ظهار اخر للتخليص
الرقبتين من الرق وهل يقع العتق كما اوقعه او يعتق عبد كامل لكل كفارة ويلغو تعرضه
للتنصيف فيه وجهان نقل ابن الصباغ الاول عن الاكثرين والثاني عن الشيخ ابي حامد عن نص
الام قال الاسنوي فالصحيح الثاني انتهى ونقله الاصل عن ابن سريج وابن خيران والاول عن ابي اسحاق
ونظيرهما بدنه فيما لو ظهر احدهما معيبا او مستحقا فعلى الاول لا يجزي وعلى الثاني يجزي عن احدهما
وفيما لو كان له نصف عبدين فاعتقهما عن كفارة فعلى الاول يجزي وعلى الثاني لا يجزي قال الروياني
وقضيته ان الصحيح الاول لما مر ان ذلك يجزي فرع يجزي الموسر اعتاق عبد مشترك
بينه وبين غيره عن كفارة لحصول العتق بالسراية وكذا لو اعتق نصيبه عنها ونوى حينئذ صرف
عتق نصيب الشريك ايضا اليها لذلك فان لم ينو حينئذ صرف ذلك اليها لم ينصرف اليها اما نصيبه
فينصرف اليها فيكمل عليه ما بقي من رقبة ويجزي ابق وكذا مغصوب ان علم حياتهما ولو بعد الاعتاق
لكمال رقهما سواء علما عتق نفسهما ام لا لان علمهما ليس شرطا في نفوذ العتق وكذا في الاجزاء
فان لم يعلم حياتهما لم يجز اعتاقهما ومن علم ان يعتق من انقطع خبره لا يجزي وصرح الاصل لان
الوجوب متيقن والمسقط مشكوك فيه بخلاف الفطرة تجب للاحتياط وقيد ذلك في النهاية
والكفاية بما اذا انقطع خبره لا لخوف الطريق والا فيجزي قطعا ويجزيه اي المغصوب ولو لم
يقدر على انتزاعه من غاصبه لقدرته على منافع نفسه ولو حذف قوله ويجزيه وذكر ما بعده عقب
قوله وكذا مغصوب كان اولى واخصر الشرط الرابع خلوها اي الكفارة بالاعتاق عن
ثبوت العوض فلو قال للعبد اعتقتك عنها بكذا فقبل لم يجزه اي لعدم تجرده لها فلو قال للمالك
اجنبي اعتق عبدك عن كفارتك بالف ففعل فورا اعتق عن المالك لانه لم يعتقه عن المستدعي
ولا هو استدعاه لنفسه ولزمه المال كما في المستولدة والزوجة وسياتي ولم يجزه عن الكفارة
لما مر في الخبر سواء قدم في الجواب ذكر الكفارة فقال اعتقته عن كفارتي بالف عليك ام
عكس فقال اعتقته بالف عليك عن كفارتي وفي معنى ذلك ما لو قال له المالك اعتقت عبدي عن كفارتي
بالف عليك فقبل وبه صرح الاصل وان رد العتق المال ليكون العتق مجزيا عن كفارته لم ينقلب
مجزيا عنها الا ان قال عقيب الالتماس اعتقه عن كفارتي مجانا فيجزيه عنها لانه رد للكلام وان
قال له المستدعي اعتق عن كفارتك ولم يذكر عوضا ولا ان مجانا مجزيه عنها فاعتقه عتق
عن المستدعي لانه اعتقه عنه ووجبت القيمة عليه كما لو قال اقض ديني ولم يشترط رجوعا عليه
واجزاه عن كفارة فلم ينو عن كفارته بان قال اعتقه عني ولا اعتق عليه او لم يقصد وقع عنه بلا شي

لانه هبة

لانه هبة صرح به الاصل وان قال له اعتقه عني مجانا فاعتقه عتق عن المستدعي ولا شي
عليه لانه هبة واما ذكر عوضا لزمه كما صرح به الاصل فصل الاعتاق بمال كالطلاق به فهو من جانب
المالك معاوضة فيها شوب تعليق ومن جانب المستدعي معاوضة فيها شوب جعالة كما مر في الخلع فلو
قال لو اعتق مستولدتك عني او طلق امراتك بالف ففعل صح ولزمه الالف وكان ذلك افتداء
من المستدعي والتصريح بالثانية من زيادته فان قال فيهما عني وجب مع الصحة العوض في الزوجة
لانه افتداء كما مر ويلغى قوله عني او يحمل على الصرف الى استدعائه كانه قال طلقها لاستدعائي لا في المستولدة
لانه التزم العوض على ان يكون عتقها عنه وهو ممتنع لانها لا تنتقل من شخص الى شخص وفارقت
الزوجة بانه يتخيل فيها انتقال العتق او الولاء ولم يحصل ولو لم يقل فيهما او في غيرها من الارقاء عني
ولا عنك فكقوله عنك فيصح العتق ويلزم العوض وان قال اعتق عبدك عني ونوى عن كفارتي فاعتقه
اجزاه عنها كما لو قال اعتقه عن كفارتي ولو قال اعتقه عني بالف على ان لك الولا ففعل فسد الشرط
وعتق عن المستدعي بالقيمة لا بالمسمى وان عبر به المتولي لفساده بفساد الشرط وان قال اعتقه
عن ابني الصغير ففعل جاز ان كان العبد ممن لا يلزم الصغير نفقته بعد عتقه لتعذر تبعيضه لانه اكتساب
ولاء له بلا ضرر يلحقه وليس كما لو كان له رقيق فاراد ابوه اعتاقه وان وهب لرجل عبدا فقبله
ثم قال الواهب اعتقه عن ولدي الصغير قبل القبض لو فعل جاز قال في الاصل وكانه امره بتسليمه
الى ولده ونابه عنه في الاعتاق للولد ويشترط في صورة الاستدعاء لوقوع العتق عن المستدعي ولزوم
العوض له الجواب له فورا والا بان لم يكن جواب او طال الفصل وقع العتق عن المالك ولا شي له
على المستدعي فرع لو قال اذا جاء الغد فاعتق عبدك عني على الف وفي نسخة بالف ففعل صح ولزم
المسمى لتضمن ذلك البيع لتوقف العتق على الملك فكانه قال بعنيه بكذا واعتقه عني وقت مجيئه وكذا لو قال
لو المالك اعتقته عنك على الف اذا جاء الغد وقبل في الحال وان اعتقه على خمر مثلا جوابا لمن
طلب منه اعتاقه عنه عليها عتق عنه بالقيمة كما في الخلع والعتق ينفذ بالعوض وفي نسخة والعتق
المقيد بالعوض جائز وان كان العبد مستاجرا او مغصوبا لا يقدر على انتزاعه لان البيع في ذلك ضمني
فيغتفر فيه ما لا يغتفر في المستقل فرع العبد المعتق عن المستدعي يدخل في ملكه اذ لا عتق في غير
ملكه ثم العتق يترتب على الملك ويقع متصلا به وذلك في لحظة لطيفة الا ان العتق وقع عن العبد
فيستدعي تقدم الملك فاذا وجد ترتب العتق عليه وان خرج العتق عن المستدعي معيبا استحق
الارش بعيبه ويكفر بغيره ان منع العيب الاجزاء عن الكفارة والا اجزا فرع لو قال للمالك
اعتقه عني بالف فاعتقه عنه مجانا او بغير الالف وقع عتقه عن المعتق دون المستدعي فصل
انما يعدل الرشيد الى الصوم عند العجز عن الرقبة عليه لاية فمن لم يجد فصيام شهرين فالمراد منها
النفس لا النقد وصرح بالرشيد المزيد على الاصل السفيه اي المحجور عليه بالسفه فلا يكفر بالمال
لما مر في الحجر انه كالمعسر حتى لو حنث كفر بالصوم قاله الاسنوي ورده البلقيني بان الايمان تتكرر
عادة فلا يلزم من جعله فيها كالمعسر جعله كذلك في الظهار لانه محرم والمكلف ممنوع منه عادة وبان
زمن الصوم هنا يطول فيتضرر بترك الوطي وبان المظاهر ينتقل بالعجز عن الصوم الى الاطعام

فاذا لم يكفر السفيه بالمال وهو عاجز عن الصوم ادى الى اضرار بترك الوطي ثم قال فالمعتمد انه يكفر
في الظهار بالمال كما في القتل والجماع وليه والتاوخي هو نصوص الشافعي والاصحاب وما حكاه
الجوري عن الشافعي من انه اذا حلف او ظاهر يصوم غريب لا يعرف في الظهار ولعل بعض الاصحاب
وجد للشافعي ذلك في كفارة الظهار اليمين فالحق به كفارة الظهار ثم قال هذا ابدا كمن حكى ذلك عن
الشافعي وهذا بعيد من قواعده بخلاف كفارة اليمين فيعتق المذكور عبد خادما ان كان فاضلا
عما ياتي للاية الا ان يكون هو مريض او زمنا او كبيرا او ضخما ضخامة تمنعه من خدمة نفسه
او ذا منصب يمنعه من ذلك فلا يكلف اعتاقه لحاجته اليه بخلاف من خلا عن ذلك لانه لا يلحقه
بعتقه ضرر شديد وانما يفوت به نوع رفاهية ويشترط اي الرقبة بان فضل عن كفاية من يمونه
من نفسه وغيره وعن اثاث لابد منه هذا داخل فيما قبله والمعتبر في الكفاية كفاية السنة
لا كفاية العمر لان المؤنات تتكرر وعبارة الرافعي وسكتوا عن تقديرها وذلك ويجوز
ان يقدر بالعمر الغالب وان يقدر بالسنة وصوب في الروضة منها الثاني على قياس ما صنع في الزكاة
وعن مسكن يحتاج وهذا داخل فيما مر ايضا اما اذا لم يكن فاضلا عما ذكر فلا يلزمه الاعتاق لانه
فاقد شرعا كما لو وجد الما وهو محتاج اليه لعطش واعلم انما ذكر في الحج وفي قسم الصدقات من ان
كتب الفقيه لا تباع في الحج ولا تمنع اخذ الزكاة وفي الفلس من خيل الجندي المرتزق ينبغي له ان يقال
بمثله هنا بل اولى كما ذكره الاذرعي وغيره ويبيع وجوبا فاضل دار الواسعة ان امكن بيعه مع
سكنى الباقي اذا لم يرد ولا عسر وكلامه كغيره يقتضي ان ذلك في المالوفة وغيرها وهو كذلك لانه
لا ايثار وان حصل الغرضان اي غرض اللبس وغرض التكفير بالاعتاق ببيع ثوب نفيس لا يليق
بالمكفر وجب البيع والاعتاق وكذا الحكم في عبد ودار نفيسين اذا حصل غرضا الخدمة والاعتاق
في العبد وغرضا السكنى والاعتاق في الدار الا مالوفين فلا يلزمه بيع بعضهما لعسر مفارقة المالوف
فيجزيه الصوم وفي الحج يلزمه البيع له وان كانا مالوفين قال الرافعي وكان الفرق ان الحج لا بدل له والا
بدل وكالعبد فيما ذكر الامة والفرق بين ما هنا وما مر في الفلس من انه لا يبقى للمفلس خادم ولا مسكن
ان للكفارة بدلا وان حقوق الله تعالى مبنية على المسامحة بخلاف حقوق الادمي ولا يكلف بيع ضيعة
او راس مال يتجر فيه او ماشية ربحها اي ربح كل منها قدر كفايته اي كفاية ممونه فقط اي لا يكلف
بيعها لتحصيل رقبة يعتقها لحاجته اليها ولان الانتقال الى حالة الفقر والمسكنة اشد من مفارقة
الدار والعبد المالوفين والفرق بين ذلك وبين الحج ما مر انفا ومن له اجرة تزيد على قدر كفايته لا يلزمه
التاخير لجمعها اي لجمع الزيادة ليحصل العتق فله الصوم ولو تيسرت اي الزيادة اي جمعها لثلاثة
ايام او ما قاربها فانه لا يلزمه التاخير لجمعها للعتق فان اجتمعت اي الزيادة التي تحصل بها
الرقبة قبل صيامه وجب العتق اعتبارا بوقت الادا فرع لو غاب مال المكفر عنه
او حضر لكن فقدت الرقبة حسا او شرعا فانه لم يجدها بثمن المثل لم يعدل عنه الى الصوم
بل يصبر حتى يجدها بثمن المثل او يحضر المال ولو في كفارة الظهار لانه لو مات لاخذت
اي الرقبة من التركة ولا نظر الى تضرره في الظهار بفوات التمتع مدة الصبر لانه الذي ورط نفسه

فيه

فيه وقيل يعدل الى الصوم في كفارة الظهار لتضرره بعدم العدول والتصحيح بترجيح الاول من زيادته
وجزم به الفوراني ونقله الروياني عن الاصحاب بخلاف مثله في التيمم لو غاب عنه ماله او فقد الما
لم يلزمه الصبر بل يتيمم لان الصلاة لا تقضي عن الميت وبخلاف المحصر اذا لم يجد الهدي بل وجد
ثمنه يصوم ولا يلزمه الصبر للضرر بالاحصار وصرح الرافعي هنا بان الكفارة على التراخي وفي باب الصوم
بانها على الفور واجيب بانهم اتفقوا بتحريم الوطي عليه حتى يكفر عن ايجابها على الفور وبان الفور لما كان
شرطا في ايجابها وهو مباح كانت على التراخي فرع لا يجب عليه قبول هبة الرقبة ولا ثمنها ولا قبول
الاعتاق عنه لعظم المنة بل يستحب قبوله فان حصلت اي الرقبة اي امكن تحصيلها بثمن غالب
اي زائد على ثمن مثلها او بنسيئة وماله غائب عنه فكما للمشتري للتيمم فلا يلزمه في الاولى ويلزمه في
الثانية ان بيعت منه بزيادة مليق بالنسيئة وكان موسرا والاجل ممتد الى ان يحضر ماله فصل
الاعتبار في اليسار والاعسار بالاعتاق بوقت الادا لا بوقت الوجوب كسائر العبادات وعلى
هذا قال الامام في التعبير عن الواجب قبل الادا غموض ولا يتجه الا ان يقال الواجب اصل الكفارة
ولا نتعين خصلة كما نقول بوجوب كفارة اليمين على الموسر من غير تعيين خصلة او يقال يجب ما يقتضيه
حالة الوجوب ثم اذا تبدل الحال تبدل الواجب كما يلزم القادر صلاة القادرين ثم اذا عجز تبدل صفة
الصلاة وذكر مثله الاصل ولو الاولى فلو عتق العبد الذي لزمته الكفارة وايسر حالة الادا فعن
الاعتاق كما لو كان الحر معسرا حالة الوجوب ثم ايسر حالة الادا ولو تكلف معسر العتق اي الاعتاق
بقرض او نحوه اجزاه لانه اعلا فرع لو شرع المعسر في الصوم فايسر او العاجز عن الصوم
في الاطعام فقدر على الصوم لم يلزمه الانتقال الى الاعتاق في الاول ولا الى الصوم في الثاني
لشروعه في البدل كما لو وجد الهدي بعد شروعه في صوم العشرة فان انتقل اليه كان افضل
ووقع ما فعله تطوعا فصل لا يكفر العبد الا بالصوم لانه معسر اذ لا يملك شيئا وللسيد
منعه من الصوم ان اضر به بحيث يضعف معه عن خدمته بسببه لان حقه على الفور والكفارة على
التراخي لعدم ورود السبب الموجب لها عن اذنه وكذا لو حنث باذنه الاولى وكذا لو اذن في حنثه
فقط اي دون حلفه لان الحنث يستعقب الكفارة فالاذن فيه اذن في التكفير كالاذن في الاحرام
في الحج فانه اذن في افعاله لا عكسه بان اذن له في الحلف دون الحنث فله منعه من الصوم ان اضر
به لان الاذن في الحلف لا يستلزم الاذن في الحنث المستلزم للكفارة فلا يكون الاذن فيه اذنا
في التكفير بخلاف الاذن في الحنث وما وقع في المنهاج كاصله من تصحيح اعتبار الاذن في الحلف
قال الغزالي سبق قلم فلو صام بغير اذنه حيث منعناه منه اجزاه واثم فلو لم يضر به الصوم لم يمنعه
منه ولا من التطوع به ولا من التطوع بصلاة في غير وقت الخدمة اذ لا ضرر بخلاف الزوجة فان
للزوج منعها من صوم التطوع لانه لحرمته يمنعه الوطي والمبعض لا يعتق عن كفارة ولا غيرها
لانه ليس اهلا للولا فصل يجب تبييت نيته اي الصوم كل يوم كما مر في كتاب الصيام
ويكفيه نية صوم الكفارة فلا يجب تعيين جهتها لما مر ولو ترك نية التتابع فانه يكفيه ذلك
فلا تجب نيته لانه هيئة في العبادة والهيئة لا يجب التعرض لها في النية فان نوى الصوم ثم طلب الرقبة

فلم يجد هالم يجزه الصوم الا ان يجدد النية في الليل بعد عدم الوجدان لان تلك النية تقدمت على وقت
جواز الصوم وهو اي صوم الكفارة العظمى شهران متتابعان بالنص وهما هلاليان وان انكسر الاول
اتمه ثلاثين من الثالث لتعذر الرجوع فيه الى الهلال كنظايره فان فسد صوم يوم منه ولو اليوم الاخير
بما سوى الحيض والنفاس والجنون ومستغرق الاغما استانف صوم الشهرين وان كان الافساد
بعذر السفر ومرض ورضاع اما افساده بشي من المستثنيات فلا يوجب الاستيناف لان كلا منها ينافي
الصوم مع عدم الاختيار فيه من الصايم بخلاف غيرها وينقلب صومه السابق على صومه الفاسد نفلا كما لو
نوى الظهر قبل الزوال والتصريح بالترجيح من زيادته وقياس نظيره المذكور ان محله في الافساد بعذر ومحل
قول الانوار ولا يكون ما مضى نفلا على الافساد بلا عذر ونسيان كترك النية عمدا فيوجب الاستيناف لان
النسيان ليس عذرا في ترك المامور به بخلاف تركها ممن جن او اغمي عليه جميع الليل فان وطي المظاهر منها
ليلا قبل تمام الشهرين عصى بتقديم الوطي على تمام التكفير ولم يستانف لانه وطي لا يوثر في الصوم فلا يقطع
التتابع كالاكل بالليل ووطي غير المظاهر منها ولانا لو اوجبنا الاستيناف لوقع صوم الشهرين بعد التماس ولو
ولو لم نوجبه كان بعضه قبل التماس وهذا اقرب الى ما هو مامور من الاول فان شك في نية صوم يوم بعد
الفراغ من الصوم ولو من ذلك اليوم الذي شك في نيته لم يضر اذ لا اثر للشك بعد الفراغ من اليوم ويفارق
نظيره في الصلاة بانها اضيق من الصوم ويقطعه اي التتابع عيد النحر ورمضان ولو في تحري اسير
اي في صوم تحرى فيه فغلط لظهور ما ذكر كالافطار بالمرض ولو كان لها عادة في الطهر تمتد الشهرين
فشرعت في الصوم في وقت يتخلله الحيض انقطع التتابع نقله في الروضة عن المتولي وفي الشامل عن الاصحاب
فما ذكره المصنف تبعا لغيره على اطلاق الجمهور من ان الحيض لا يقطع التتابع محمول على غير ذلك وان صام
رمضان بنية الكفارة او بنيتهما اي الكفارة ورمضان بطل صومه لان رمضان لا يصلح لغيره
ويأثم بقطع صوم الشهرين ليستانف بل الاولى اداؤهما اي صومهما عبادة واحدة كاليوم اي كصوم
فيكون قطعه كقطع فريضة شرع فيها وكذا لا يجوز فصل وان عجز المكفر عن الصيام او التتابع له
لهرم او مرض لا يرجى زواله لكنه دام اي يدوم شهرين غالبا بالظن المستفاد من العادة في مثله او من قول
الاطبا او لمشقة شديدة تلحقه بالصوم او بتتابعه مع القدرة عليها ولو كانت المشقة لشبق وهو
شدة الغلمة اي شهوة الوطي او خوف زيادة في المرض اطعم اي ملك ستين مسكينا او فقيرا للاية
السابقة وانما لم يجز ترك صوم رمضان لعذر الشبق لانه لا بدل له ولانه يمكنه الوطي فيه ليلا بخلافه
في كفارة الظهار لاستمرار حرمته الى الفراغ منها وانما لم ينتظر زوال المرض المرجو زواله للصوم
كما ينتظر المال الغايب للعتق لانه لا يقال لمن غاب ماله لم يجد رقبة ويقال للعاجز بالمرض لا يستطيع
الصوم ولان حضور المال متعلق باختياره بخلاف زوال المرض وخرج بالمرض السفر فلا يجوز
العدول به الى الاطعام ولا يجوز لمن يغلبه الجوع ترك الشروع في الصوم بل يشرع فاذا عجز افطر
افطر بخلاف الشبق لان الخروج من الصوم يباح بفرط الجوع دون فرط الشبق صرح به في الروضة
ويعتبر في المسكين والفقير ان يكونا من جنس الفطرة فيخرج من غالب قوت البلد وقضيته
اجزا اللبن لكن صحح النووي في تصحيحه المنع فيه ولا يجزي خبز ونحوه كدقيق وسويق والمد

ربع صاع اي رطل وثلث وقد سبق بيانه في الزكاة فان تملكوه مشاعا فان قال ملكتكم هذا والملك
او قال بالسوية فقبلوه اجزاه ولا نظر الى ضرر مونة القسمة لخفة امرها وكذا ان لم يات بلفظ التمليك
كان قال خذوه ونوى به الكفارة فاخذوه بالسوية فان تفاوتوا فيما اخذوه لم يجزه الا مدا واحدا
لانا نتيقن ان احدهم اخذ مدا ما لم يتيقن وفي نسخة يتبين معه من اخذ مدا اخر فيجزيه مدا اخر
وهكذا فلو تيقن ان عشرة او اكثر اخذ كل منهم مدا فاكثر اجزاه ذلك العدد ولزمه التكميل نعم ان اخذوه
مشتركا ثم اقتسموه فقد ملكوه قبل القسمة فلا يضر التفاوت في الماخوذ بعدها وما استشكل به الاجزا
فيما ذكر من ان الكيل ركن في قبض المكيل وقياسه عن المظاهر يودي الى اتحاد القابض والمقبض هو
ممنوع ورد بان الاجزا متوقف على الكيل فذاك لصحة التصرف وليس الكلام فيه على انه قيل ان الكيل انما يشترط
لصحة القبض في المعاملات بخلاف المعذرات من الكفارة والزكاة حتى لو اعطى في الزكاة حبا جزافا يقطع بانه
يزيد على الواجب اجزا فقط وقول الماوردي في كفارة اليمين لو اعطاهم ثوبا مشتركا بينهم من غير
قطع لم يجز لا ينافي ما تقرر لانه علل عدم الاجزا فيما قاله بان المخرج ثوب واحد لا ينقسم القبض وان
صرف ستين مدا الى مائة وعشرين مسكينا بالسوية بينهم احتسب له ثلاثين مدا فيصرف ثلاثين اخرى
الى ستين منهم ويسترد الامداد الباقية من الباقين ان كان ذكر لهم انها كفارة والا فلا يسترد كنظيره في الزكاة
وان صرف ستين مدا الى ثلاثين بحيث لا ينقص كل منهم عن مد لزمه صرف ثلاثين مدا الى ثلاثين غيرهم ويسترد
الامداد الباقية من الباقين كما سبق اي اذا كان ذكر انها كفارة فرع لو صرف لمسكين واحد مدين
من كفارتين جاز وان اعطى رجلا مدا واشتراه مثلا منه ودفعه لاخر وهكذا الى ستين اجزاه وكره
لتشبهه بالعايد في صدقته فرع لو دفع الطعام الى الامام فتلف في يده قبل التفرقة لم يجزه بخلاف
الزكاة لان الامام لا يد له على الكفارة بخلافه في الزكاة هذا ما نقله الاصل عن تخريج الروياني قال الاذرعي
وغيره وقد حكاه الروياني في البحر عن والده احتمالا ثم قال ويحتمل الاجزا وان لم يكن الى الامام كزكاة
الاموال الباطنة قال وهو الاظهر عندي قال الاذرعي اللهم الا ان يكون طلبه فذلك منقولا عن المذهب لا محالة
فصل اذا عجز من لزمته الكفارة عن جميع الخصال بقيت اي الكفارة في ذمته الى ان يقدر على شي
منها كما مر في الصوم فلا يطا حتى يكفر في كفارة الظهار ولا يجزي كفارة ملفقة عن خصلتين
بان يعتق نصف رقبة ويصوم شهرا او يصوم شهرا ويطعم ثلاثين فان وجد بعض الرقبة
صام لانه عادم فان عجز عن الصوم اطعم ويخرج من الطعام ما وجد ولو بعض مد لان الميسور
لا يسقط بالمعسور ولانه لا بدل له وفي بقا الباقي في ذمته وجهان اوجههما بقاوه الا ان
العجز عن جميع الخصال لا يسقط الكفارة ولا نظر الى توهم كونه فعل شيئا ثم رايت الاذرعي
وغيره ذكروا مثل ذلك كتاب القذف واللعان القذف لغة الرمي وشرعا
الرمي بالزنا في معرض التعيير واللعان لغة مصدر لاعن وقد يستعمل جمعا للعن وهو
الطرد والابعاد وشرعا كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر الى قذف من لطخ فراشه
والحق العار به او الى نفي ولد كما سياتي وسميت لعانا لاشتمالها على كلمة اللعن ولان كلا من
المتلاعنين يبعد عن الاخر بها اذ يحرم النكاح بينهما ابدا واختير لفظ اللعان على لفظ

الشهادة والغضب وان اشتملت عليهم ايضا لان اللعن كلمة عربية فهي تمام الجمل من الشهادات
والايمان بالتي يشتهر عما يقع فيه من التعريب وعليه جرت اسما السور ولان الغضب يقع في
جانب المراة وجانب الرجل اقوى ولان لعانه متقدم على لعانها والاصل فيه قوله تعالى والذين
يرمون ازواجهم الايات وسبب نزولها ما في البخاري ان هلال بن امية قذف زوجته عند
النبي صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحما فقال له البينة او حد في ظهرك فقال يا نبي الله اذا راى
احدنا على امراته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل صلى الله عليه وسلم يكرر ذلك فقال هلال والذي
بعثك بالحق اني لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد فنزلت الايات وفي البخاري ان
عويمر العجلاني قال يا نبي الله ارايت ان وجد احدنا مع امراته رجلا ايقتله فتقتلونه فقال صلى
الله عليه وسلم قد انزل الله فيك وفي صاحبتك قرانا فاذهب فات بها قال سهل بن سعد فتلاعنا عنده
صلى الله عليه وسلم فجعل بعضهم هذا سبب النزول ومن قال بالاول حمل هذا على ان المراد ان حكم واقعتك
تبين بما انزل في هلال اذ الحكم على الواحد حكم في الجماعة وفيه ابواب ثلاثة الاول في القذف وفيه
طرفان الاول في الفاظه وهي صريح وكناية وتعريض لان اللفظ الذي يقصد به القذف ان لم يحتمل
غير القذف ان لم يحتمل غير القذف فصريح والا فان فهم منه القذف بوضعه فكناية والا فتعريض
فالصريح منه كقوله لرجل او امراة زنيت او يا زاني لتكرر ذلك وشهرته كسائر الصرائح وان كسر التا
في الاول او ثبت الها في الثاني للذكر او فتح التا او فتح حذف الها للمونث لان اللحن [illegible] وذلك لا يمنع
الفهم ولا يدفع العار على ان بعضهم قال ان الها قد تزاد للمبالغة كراوية وعلامة ونسابة ولذلك
صريح في الايلاج كالنيك وايلاج الحشفة او الذكر في الفرج ووصف بالحرام فانه صريح في القذف بخلاف
ما اذا لم يوصف به لانه يقع على الحلال والحرام بخلاف الزنا معه ان قذف بذلك في الدبر لم يحتج الى
وصفه بالتحريم لانه لا يكون الا محرما وفي الكفاية بالوصف بالتحريم نظر فان الوطي يكون محرما
وليس زنا كوطي حائض ومحرمة ومملوكة محرمة بنسب او رضاع فالوجه ان يضيف الى وصفه
بالتحريم ما يقتضي الزنا نبه عليه ابن الرفعة وغيره وقوله لرجل لامراة زنيت في قبلك كناية
لان زناه في قبلها لا به بخلافه للمراة فيكون فيه صريحا وقوله علوت رجلا حتى دخل ذكره في
فرجك صريح كلطت ولاط بك فلان سوا اخوطب رجل او امراة والكناية مثل قوله لغيره
يا فاجر يا خبيث يا لوطي يا فاسق وللعربي يا نبطي ولفلانة تحب الخلوة ولا ترد يد لامس
لاحتمال كل منها القذف وغيره والقذف في يا نبطي لام المخاطب حيث نسبها الى غير من ينتسب اليهم
ويحتمل ان يريد انه لا يشبههم في السير والاخلاق وكان حقه ان يعبر بالعربي بدل القرشي ليلا
يوهم التخصيص قال الجوهري والنبط قوم ينزلون بالبطائح بين العراقين اي اهل الزراعة
وما ذكر في يا لوطي من انه كناية هو المعروف في المذهب كما قال النووي في الروضة وصوبه في تصحيح
لاحتمال يريد انه على دين قوم لوط لكنه قال في الروضة مع ما مر قد غلب استعماله في العرف بارادة
الوطي في الدبر بل لا يفهم منه الا هذا فينبغي ان يقطع بانه صريح والا فيخرج على الخلاف فيما اذا شاع
لفظ في العرف كقوله الحلال علي حرام واما احتمال كونه اراد انه على دين قوم لوط فلا تفهمه العوام

فالصواب

فالصواب الجزم انه صريح وبه جزم صاحب التنبيه انتهى قال الاذرعي والصواب انه كناية
كما قاله الرافعي وقال ابن الرفعة ان نسخ التنبيه مختلفة ففي بعضها بالوطي وفي بعضها بالابط
قال والظاهر ان الابط هي الصحيح وقوله لزوجته او اجنبية وجدت معك رجلا او لم اجدك
عذرا ليس صريحا بل كناية لما مر ويشبه ان الثانية مصورة بمن لم يعلم وما تقدم اقتضاها من
مباح فان علم فلا كناية ايضا نبه عليه الزركشي فلو نوى بذلك الزنا لزمه الاعتراف بالقذف ليحد وتبرأ
ذمته كالقاتل لغيره خفية يلزمه الاعتراف بالقتل ليقتص منه او يعفى عنه لان الخروج من مظالم
العباد واجب وقوله لامراة زنيت مع فلان صريح في حقها دونه لانه نسب الزنا اليها صريحا
دونه والتعريض اما انا فلست بزان ولا ابن زانية ويا ابن الحلال ونحوه مثل ما احسن اسمك
في الجيران ولست ابن خباز او اسكاف فليس بقذف صريح ولا كناية ولو نوى القذف لان النية انما
توثر اذا احتمل اللفظ المنوي ولا احتمال له هنا وما يفهم ويتخيل منه فهو اثر قراين الاحوال فهو
كمن حلف لا يشرب له ما من عطش ونوى ان لا ينتفع له منه فانه ان شرب له لغير العطش لا يحنث
قال الغزنوي وفيه نظر فان احتمال اللفظ في التعريض للمنوي واشعاره به مما ينكر اي فيكون
كناية قال الزمخشري الفرق بين الكناية والتعريض ان الكناية ان تذكر الشي بغير لفظه الموضوع له والتعريض
ان تذكر شيا يدل به على شي لم تذكره كما يقول المحتاج للمحتاج اليه جيتك لاسلم عليك ولانظر الى وجهك
وكذلك قالوا وحسبك بالتسليم مني تقاضيا كانه امالة الكلام الى عرض يدل على الغرض ويسمى التلويح
لانه يلوح منه بما يريده قال هذا كلامه وهو ظاهر في ان التعريض مشعر وملوح بالمقصود في الجملة
الا انه يكون مرادا من نفي الدلالة والاحتمال عن التعريض انه لولا القرينة والسياق لم يكن اللفظ بمجرد
في التعريض مشعر بالمقصود ومقرب حينيذ بعض القرب غير ان هذا القدر لا يبعد حصول مثله في بعض
صور الكنايات نحو دق فانه بمجرده لا اشعار له باضافته الذوق الى كاس الفراق انتهى وجواب نظره
ما ذكره بقوله الا ان يكون مرادا من نفي الدلالة الى اخره واما قوله غير ان هذا القدر لا يبعد حصول
مثله في بعض صور الكناية الى اخره فالايضاح لان المقصود من الكناية وان لم يشعر به لفظها فهو مدلول
بخلافه في التعريض هذا وما اشار اليه من انه ينبغي ان يكون كناية هو طريقة العراقيين كما قال ابن الرفعة
وغيره وصوبه الزركشي وقول المصنف ونحوه لا حاجة اليه فرع النسبة الى غير الزنا من سائر
الكبائر وغيرها مما فيه ايذا كقوله زنيت بفلانة او اصابتك فلانة تقتضي التعزير للايذاء لا الحد
لعدم ثبوته قال ابن القطان ولو قال له يا نغا او لها يا قحبة فهو كناية ومقتضى ما مر اواخر الطلاق
انه صريح وبه افتى ابن عبد السلام وافتى ايضا بصراحة قوله يا مخنث للعرف فصل لو قال
احد الزوجين للاخر او غيرهما لاخر زنيت بك لزمه حد الزنا الا الاقرار على نفسه به وحد القذف لانه
قاذف قال الاذرعي وغيره ينبغي ان يكون محله اذا لم يعهد بينهما زوجية مستمرة من صغرهما
الى قوله فان كان كذلك فلا وكلام الرافعي يقتضيه ثم الظاهر ان ذلك مفرع على انه لا يشترط
التفصيل في الاقرار بالزنا اما لو شرطناه وهو الاصح فلا انتهى وقضية كلام المصنف ان
القذف بما ذكره صريح قال في الاصل وهو المعروف في المذهب وراى الامام انه كناية لاحتمال

كون المخاطب مكرها وهو قوي ويؤيده ان قوله لها زنيت مع فلان قذف لها دونه انتهى والفرق
بين الصيغتين ظاهر فلا يحسن التأييد بما ذكر على ان الاشكال المذكور اجاب عنه الغزالي وغيره
بان اطلاق هذا اللفظ يحصل به الايذاء التام لتبادر الفهم منه الى الصورة عن طواعية وان احتمل
غيره ولهذا يحد بالنسبة الى الزنا مع احتماله ارادة زنى العين والرجل ويبدأ بحد القذف لانه حق ادمي
فان رجع سقط حد الزنا لما سيأتي في بابه وحده اي دون حد القذف لانه حق ادمي فان قال لها زنيت
او يا زانية فقالت زنيت بك فالجواب منها كناية لاحتمال القذف وغيره فان ارادت اني زنيت بك حقيقة
قبل النكاح حدت للحدين حد الزنا وحد القذف لاعترافها بما يوجبهما وعزر للابدا وسقط عنه
حد القذف لاعترافها او ارادت اني زنيت بك قبل النكاح وانت مجنون ونحوه نحو وانت نائم او بشبهة
وانا عالمة حدت للزنا باعترافها به ولم يعزر هذا من تصرفه وعبارة الاصل وسقط عنه حد القذف
وهو لا يستلزم عدم وجوب التعزير بل قد يستلزم وجوبه والظاهر للابدا ولم تكن قاذفة
لذلك وتصدق بيمينها في ارادتها المذكوره لاحتمال ما قالته فان نكلت تحلف فله حد القذف فان قالت
اردت اني زنيت بك ان كان النكاح اي الوطء منه زنى اذا اردت اني لم ازن كما لم يزن هو صدقت
بيمينها في ارادتها لذلك وهو كما يقول الشخص لغيره سرقت فيقول سرقت معك ويريد نفي السرقة عنه
وعن نفسه ولا شيء اي حد عليها وعليه حد القذف فان نكلت حلف واستحق حد القذف وقال
البغوي هو اي زنيت بك من الاجنبية جوابا لرجل قال لها زنيت او يا زانية اقرار بزناها
وقذف له والقياس اي قياس ما ذكر من تصديقها في ارادتها نفي الزنا عنهما معا انها كالزوجة
هنا فيه ولو قالت لزوجها زنيت او يا زان فقال زنيت بك فحكم جوابه مثل التفصيل السابق
ذكره الاصل تنبيه قضيه اطلاقهم ان قول لزوجته زنيت او يا زانية قذف لها اي سوا
اعلم انها زوجته ام ظنها اجنبية اولم يعلم الحال في فروق الجويني انه اذا قذف امراته وهو
لا يعرفها حتى قذفها قاله الاذرعي وغيره فان كان نحل وفاق فينبغي تقييد الاطلاق
به فرع لو قال لزوجته او غيرها يا زانية فقالت انت ازنى مني فالجواب منها كناية
لاحتمال ان تريد انه يهدي الى الزنا واحرص عليه منها او انه لم يطأني غيرك في النكاح فان كنت
زانية فانت ازنى مني فافعل التفضيل وان اقتضى الاشتراك في الاصل فاثبات الزيادة لكن
قولها انت ازنى مني خارج مخرج الذم والمشاتمة ومثله الاجماع على وضع اللسان كما في قول يوسف
لاخوته انتم شر مكانا ولان معتاد المحاورات لا تتقيد بالوضع فان قالت جوابا او ابتدا انا زانية
وانت ازنى مني فمقرة بالزنا وقاذفة له ويسقط حد القذف عنه وكذا لو قالت ابتدا انت
ازنى من فلان فكناية الا ان يكون قد ثبت زناه بالبينة او بالاقرار وعلمت ثبوته فيكون
صريحا فيكون قاذفه لهما معترفة للمخاطب ويعزر للاول لانه يهتوك العرض بثبوت زناه الا ان جهلت
ثبوته فيكون كناية فتصدق بيمينها في جهلها فان حلفت عزرت ولم تحد ولو قالت انت
ازنى من فهي كهذه الصورة ولهذا حذفها المصنف وان ذكرها الاصل وجهين بلا ترجيح
ولو قالت هو زان وانت ازنى منه او في الناس زناة وانت ازنى منهم او انت ازنى زناة الناس

فصريح لظهوره في القذف الا ان قالت الناس زناة او اهل مصر مثلا زناة وانت ازنى منهم
او قالت انت ازنى الناس او ازنى منهم فليس قذفا لتحقق كذبها بنسبتها الناس كلهم او نحو اهل مصر
الى الزنا وانه اكثر زنا منهم الا ان نوت انه ازنى من زنى منهم فيكون قذفا فرع لو نقل دقيقا
فلا تناصص الفصيح فلا تناقض كما في نسخة وذلك لانه انما يكون اذا اتحد الجنس والقدر والصفة وموقع
السابط دام القرابات متفاوتة فيجدان بالطلب فرع قوله زنات في الجبل بالهمز كناية وان
لم يعرف اللغة لان الزنا في الجبل هو الصعود فيه وكذا لو اقتصر على زنات او قال يا زانئ مهموزا
لان ظاهره يقتضي الصعود فلو قال زنات في البيت بالهمز فصريح لانه لا يستعمل بمعنى الصعود في
البيت ونحوه فان كان فيه درج يصعد اليه فيه فوجهان اوجههما انه كناية وقول زنيت في الجبل
بالياء صريح كما لو قال في البيت فلو قال اردت الصعود صدق بيمينه لاحتمال ارادته وقوله يا زانيه
في الجبل بالياء كناية فصل القذف باضافة الزنا الى الفعل والدبر والى فرجي الخنثى
الخنثى المشكل صريح لاضافة الفعل الى محله والته وكذا باضافته الى البدن كزنا بدنك لانه اضافه
الى جملته فكان كقوله زنيت وهو اي القذف باضافة الزنا الى اليد والرجل واحد فرجي الخنثى ونحو
ذلك كالعين والجزء المشاع كالنصف والثلث كناية لان المفهوم من اضافة الزنا الى اليد اللمس
والى الرجل المشي والى العين النظر وقيس عليها البقية واحد فرجي الخنثى يحتمل ان يكون زائدا الا
فلا ينصرف بين شرح تلك الى الزنا الحقيقي الا بالنية وقوله وطئك فيه فرجك صريح في المراة دون الرجل
كما مر اوائل الباب ايضا لا قوله وطئك فيه رجلان معا فليس بقذف لاستحالته فهو كذب صريح
فيعزر للابدا ولا يحد والتصحيح مقبول فيه من زيادته ولو قال فيه ادخل الدبر كان اولى وخرج
بذلك ما لو اطلق فيحد لامكان ذلك بوطء واحد في القبل والاخر في الدبر نبه عليه الاسنوي
فصل قوله لست ابن زيد اولست منه صريح من الاجنبي في قذف الام وان اراد انه
لا يشبهه لكونه من وطء شبهة كما هو ظاهر كلامهم كناية من الاب في قذف الام سواء قاله
بالصيغة الاولى وكان اسمه زيدا ام بقوله لست ابني اولست مني لاحتياجه الى تاديب ولده
بمثل ذلك زجرا له عما لا يليق بنفسه وقومه بخلاف الاجنبي قضيه التعليل ان ذلك جار في
كل من له تاديبه كالجد والعم فله سؤاله عن مراده فان قال اردت بذلك انه من زنا فقاذف
لها او ما نفيته الطبع بنفي دينه فلها تحليفه فان نكل وحلفت حد للقذف وله ان يلاعن
لاسقاطه قال الماوردي وليس له نفي الولد لانه لم ينكر نسبه وان قال انما اردت انه من
وطء شبهة فلا قذف فان ادعت ارادته القذف فلها تحليفه كما مر ولا ينتفي الولد عنه
لكن لو عين واطئا بدعيه اي الولد فكما في نسخة فحكمه سياتي في الباب الثالث من انه
يعرض على القائف وان قال اردت انه من زوج كان قبلي لم يكن قذفا للام وان لم يعرف لها
زوج واما الولد فان لم يعرف لامه زوج قبله لم يقبل قوله بل يلحقه فان عرف لها زوج
قبله فكما سياتي في العدد من ان الولد بمن يلحق فان الحق به فله ان يلاعن لنفيه وان
جهل ما بين فراق الاول ونكاح الثاني لم يلحق بالثاني لان امكان الولاده منه لم يتحقق

الا ان اثبتت اي اقامت بينة بامكانه اي بانها ولدته في نكاحه لزمن الامكان فيلحقه
وتقبل شهادة النسا هنا والا اي وان لم يثبت ذلك حلف انها ولدته لزمن يحتمل كونه منها
وانه ليس منه فان نكل حلفت ولحقه الولد وان قال اردت انها لم تلده بل هو لقيط او مستعار
فالقول قوله بيمينه في نفي الولادة وعليها البينة فان لم تكن بينة عرض معها على القايف فان الحقه
لحق الزوج الا ان يلاعن او ولدته وانتفى عنه والا يلحقه فان نكل عن يمينه حلفت ولحقه الولد وان
نكلت فهل توقف اي اليمين ليحلف الصبي بعد بلوغه لان الحق له اولا لان يمين الرد لا ترد
وجهان قضية كلام الرافعي ترجيح الثاني فان قلنا بالاول فحلف بعد بلوغه لحق به وان نكل او قلنا
بالثاني انتفى ولا يلحقه وان قال لم ارد شيئا لم يلزمه حد ايضا قاله الماوردي وغيره وهو مقتضى
كلام المصنف واصله فرع قال للمنفي باللعان لست ابن فلان فهو كناية في قذف امه
انه يحتمل فقد يريد لست ابنه شرعا او ان الملاعن نفاك او انك لا تشبهه خلقا وخلقا
ولها تحليفه انه لم يرد قذفها فان نكل وحلفت انه اراد قذفها حد وان حلف انه لم يرد
عزر للايذا ولو كان قوله له لست ابن فلان بعد استلحاقه فصريح كما مر ايضا فان حلف انه
اراد انه لم يكن ابنه حين نفاه عزر للايذا ولا حد لاحتمال ما اراده وحاصله ما صرح به في
الروضة نقلا عن الماوردي انه قذف عند الاطلاق فيحد من غير ان يساله ما اراد فان
ادعى محتملا صدق بيمينه ولا حد والفرق بينه وبين ما قبل الاستلحاق انا لا نحده حتى
نساله انه لفظه ثم كناية فلا نحكم به الا بالنية وهنا ظاهر لفظه القذف فحد بالظاهر الا ان
يذكر محتملا فرع لو قال لعربي يا هندي او عكس ولم يرد شيئا او اراد الدار او اللسان
اي هندي الدار او عربيه او اراد انه لا يشبه من ينسب اليه في الاخلاق او اراد قذف احد
جداته مثلا ولم يعينها فلا حد ويعزر للايذا كقوله احد ابويك زان او في السكران ولم يعين
فلا تحليفه انه لم يقذفها اي لم يرد بذلك قذفها وظاهر ان الكل مما ذكر في المنظر به ان يدعي على
القاذف انه اراده على القياس ما لو قال لاحدها او لا الثلاثة علي الف فان نكل حلفت انه اراده
حد لها ان كانت محصنة او عزر لها ان كانت غير محصنة الطرف الثاني في احكامه من قذف
المحصن وهو الحر المسلم البالغ العاقل العفيف عن الزنا لانه والرمي يرمون المحصنات فان اختل
وصف من هذه الاوصاف فالتعزير لا الحد الا السكران فكالمكلف لكن من قذف مجنونا بزنا
قبل الجنون حد لوجود الاحصان فيه عند الفعل المقذوف به وتبطل العفة المعتبرة في الاحصان
بكل وطء يوجب الحد ومنه وطء امته المزوجة ووطء المرتهن المرهونة عالما بالتحريم وكذا بالوطء في
مملوكة له من محارمه كاخته وعمته بنسب او رضاع وفي دبر زوجته له مختارا له مع علمه بالتحريم
وان لم يوجب الحد لدلالته على قلة المبالاة بالزنا لا بوطء مملوكة له مرتدة او مزوجة او قبل
الاستبرا ومكاتبة او لا بوطء مشتركة بينه وبين غيره وجارية ابنه له وزوجة رجعية ومعتدة
عن شبهة ومنكوحة بلا كانكاح بلا ولي وشهود او في الاحرام وان كان حراما لقيام
الملك في الاول باقسامه وثبوت النسب فيها حيث حصل علوق من ذلك كوطء ابوي صبي ومجنون

لعدم

153

لعدم التكليف حتى اذا كملا فقذفهما شخص لزمه الحد ولا بوطء في حيض ونحوه وكذا جاهل التحريم
بالوطء لقرب عهده بالاسلام او لنشأته ببادية بعيدة عن العلما ومكره عليه لا تبطل عفتهم
غالبا لانه نقال كريم لا يهتك الستر اول مرة والرده عقيبه وهي انكتمت غالبا فاظهارها
لا يشعر بسبق اخفائها ولان الزنا يمنع ماصنيته للحصانه لا انفكاك عرضه فليسقط مستقبله بخلاف
الكفر ولان حد القذف موضوع للحراسة من الزنا دون الردة فجاز ان يسقط بطرو دون
طروها وطرو الزنا طرو الوطء المسقط للعفة كما نص عليه في الام والمختصر فان كانت
اي الزانية بعد القذف وجب للقاذف لم يلاعن الا انتفى ولده فلا يلاعن لاسقاط الحد لسقوطه
ولو ارتد المقذوف او سرق او قتل قبل حد قاذفه لم يسقط لان ما صدر منه ليس من جنس ما
قذف به ولو قذفه اي شخصا باذنه سقط عنه الحد اي لم يجب كما لو قطع يده باذنه وان ابيح
القذف والقطع بالاذن فرع لو زنى وهو عبد او كافر ثم حد قاذفه بعد الكمال بالحرية
سنة و والاسلام ولو قذفه بغير ذلك الزنا لان العرض اذا انخرم بالزنا لم يزل خلله بما يطرا العفة
فرع حد القذف وتعزيره اي كل منهما يورث كساير حقوق الادميين وهو لجميع
الورثة الخاصين ثم من بعدهم السلطان كالمال والقصاص ولو مات المقذوف مرتدا قبل
استيفا الحد فالاوجه انه لا يسقط بل يستوفيه وارثه لولا الردة للتشفي كما في نظيره من
قصاص الطرف والقاذف لو ورث من الميت بعض حد القذف او عفي عنه بعض الورثة
فللباقين استيفا الجميع لانه حق ثبت لكل منهم كولاية النكاح وحق الشفعة ولان عار المقذوف
يلزم الواحد كما يلزم الجميع وفارق القصاص بانه لا بدل له بخلاف القصاص وان قذف ميتا فهل
للزوج الصادق بالذكر والانثى في حد القذف او تعزيره حق اولا وجهان اوجههما المنع لانقطاع
الوصلة حال القذف فرع لو قذفه او قذف مورثه فله وان لم يعجز عن بينة الزنا او بينة
الاقرار به تحليفه انه لم يزن في الاولى او انه لم يعلم زنا مورثه في الثانية لانه ربما يقر فيسقط
الحد عن القاذف قال في الاصل عن الاكثرين قالوا ولا تسمع الدعوى بالزنا والتحليف على نفيه
الا في هذه المسألة ولا يلزم الحاكم البحث عن حصانة المقذوف ليقيم الحد على قاذفه لان القاذف
عاص فغلظ عليه باقامة الحد بظاهر الاحصان بخلاف البحث عن عدالة الشهود ليحكم بشهادتهم
فانه يلزمه لان المشهود عليه لم يوجد منه ما يقتضي التغليظ ولا يستوفي لمجنون حد ولا تعزير
بل تنتظر افاقته فيستوفي او موته فيستوفي وارثه ولا يستوفيه هو لعدم اهليته ولا وليه لعدم
حصول التشفي والصغير كالمجنون حيث بينت له التعزير كما صرح به الاصل وبلوغه كافاقته ولو
قذف السيد عبده فله مطالبة سيده بالتعزير للايذا فلو قال العبد قبل الاستيفا فهل يستوفي
له الامام اولا وجهان في الوسيط والظاهر منهما المنع بنا على ان الحق ينتقل الى سيده وحق
التعزير بقذف العبد ثابت له لا لسيده اذ عرضه له لا لسيده فان مات قبل استيفائه فلسيده
لا قريبه ولا للسلطان استيفاؤه لانه عقوبة وجبت بالقذف فلا تسقط بالموت كالحد
والسيد اخص الناس به مما ثبت له في حياته يكون لسيده بعد موته بحق الملك كمال المكاتب

ومن قذف مورثه لم يسقط ارثه بخلاف من قتله ويستوفي باقي الورثة منه الحد ان كان ثم باق والا فلا استيفاء
لسقوط الحد عنه لانه ورث ما عليه الباب الثاني في قذف الزوج زوجته وللزوج قذفها ان
راها تزني او ظن زناها ظنا مؤكدا اما باقرارها به او برؤيته لرجل معها مرارا في محل ريبة او مرة
تحت شعار في هيئة منكرة او كونه في راي الزاني وهو يزني بها والمراد بقوله عنه وان لم يكن عدلا
او استفاضة او شيوع بين الناس بزناها من غير اخبار احد له عن عيان لكن عضده قرينة بتخيل
زناها كرؤيته له خارجا اي من عندها ولرؤيته معها في خلوة فلا يكفي مجرد الشيوع لانه قد
يذكره غير ثقة فيستفيض او يشيعه عدو لها او له او من يطمع فيها فلم يظفر بشيء ولا مجرد المخيلة
لانه ربما دخل بيتها لخوف او سرقة او طمع وانما جاز له حينئذ القذف المرتب عليه اللعان الذي يخلص
لاحتياجه الى الانتقام منها لتلطيخها فراشه ولانه لا يكاد يساعده على ذلك بينة او اقرار والاولى ان
يستر عليها ويطلقها ان كرهها ومن لحقه ولد ظاهرا فتيقن انه من غيره لكونه لم يطاها او لخروجه
عن اقل المدة للحمل او اكثرها اي او لخروج الولد لاقل من ستة اشهر من وقت الوطء او لاكثر من اربع
سنين لزمه نفيه لان ترك نفيه يتضمن استلحاقه واستلحاق من ليس منه حرام كما يحرم نفي من هو
منه وفي خبر ابي داود وغيره وصححه الحاكم على شرط مسلم ايما امراة ادخلت على قوم من ليس منهم
فليست من الله في شيء ولم يدخلها جنته وايما رجل جحد ولده وهو ينظر اليه احتجب الله منه يوم القيامة
وفضحه على رؤوس الخلائق يوم القيامة فنص في الاول على المراة وفي الثاني على الرجل ومعلوم ان كلا
منهما في معنى الاخر وكالوطء استدخال المني والمراد بالتيقن هنا ما يشمل الظن المؤكد ولا يبعد في
الاحتمال حصوله من وطء شبهة او من زوج قبله ثم ان تيقن مع ما ذكر انها زنت او ظنه
ظنا مؤكدا قالوا لزمه قذفها ايضا واحترز بقوله لحقه ما لو اتت به خفية بحيث لا يلحق به ظاهرا وعلم
انه ليس منه فلا يلزمه نفيه وبه صرح ابن عبد السلام قال والاولى به الستر والكف عن القذف لكن بغيره
الاصحاب يقولون وان كان هناك ولد تعين لزومه وكذا يلزمه النفي لكن بعد قذفها لو راى ما يبيح قذفها
واتت بعده بولد لستة اشهر فاكثر من حين الزنا لا من حين الاستبراء وكان قد استبراها قبله
بحيضة لحصول اليقين او الظن حينئذ بانه ليس منه فلو لم ير ما يبيح قذفها لم يجز النفي وهذا ما صححه
في اصل الروضة ونقله عن قطع العراقيين لكن صحح المنهاج كاصله والشيخ الصغير اباحته بالاستبراء لانه
امارة ظاهرة على انه ليس منه لكن الاولى ان لا ينفيه لان الحامل قد ترى الدم ولم يرجح في الكبير شيئا
وانما اعتبرت المدة من حين الزنا لا من حين الاستبراء لانه مستند اللعان فاذا ولدته لدون ستة اشهر
منه ولاكثر منها من الاستبراء تبينا انه ليس من ذلك الزنا فيصير وجوده كعدمه فلا يجوز النفي رعاية
للفراش وكذا لو لم يستبرها كما يعلم مما ياتي ايضا للخبر السابق ولا عبرة بريبة يجدها في نفسه او شبهة
تخيل اليه فما دام عطف على فان قوله او غلب على الظن انه من الزاني مع احتمال كونه منه بان كان
يعزل عنها او اشبه الزاني فيلزمه النفي بعد قذفها لما مر وان لم يغلب على ظنه ذلك بان ظن انه منه
او احتمل كونه منه او من الزنا على السواء ثم يستبرها حرم النفي رعاية للفراش كما مر ايضا لا القذف
واللعان لتيقن زناها مجازا ولتسا انتقاما منها وهذا قول الامام فيما سيأتي بعد نقله عن العراقيين والقاضي

حرمة

حرمة ذلك وصححه الاصل والمنهاج كاصله لان اللعان حجة ضرورية انما يصار اليها لدفع النسب
او قطع النكاح حيث لا ولد خوفا من ان يلحقه ولد على الفراش الملطخ وقد حصل الولد هنا فلم يبق
فائدة ولان في اثبات زناها تعييرا للولد واطلاق الالسنة فيه فلا يحتمل ذلك لغرض الانتقام
نعم ان كان الغرض بالطلاق ويجوز النفي لمن يطا في الدبر او غيره مما عدا القبل لان امر النسب متعلق
بالوطء الشرعي فلا يثبت بغيره على ان في ثبوته بالاتيان في الدبر اضطرابا وقد منه من النكاح لا لمن يعزل
عنها في وطئه لان الماء قد يسبقه الى الرحم من غير شعوره به فلا يلزمه في جواز النفي والقذف
تبيين السبب المجوز للنفي والقذف من رؤيته زنا واستبراء ونحوها لكن يجب عليه باطنا رعاية
السبب المجوز لهما فرع لو اتت بابيض وهما اي ابواه اسودان او عكسه لم يبح ابوه به النفي له ولو
اشبه من تتهم به امه او انضم الى ذلك قرينة الزنى لخبر الصحيحين ان رجلا قال للنبي صلى الله عليه وسلم
ان امراتي ولدت غلاما اسود قال هل لك من ابل قال نعم قال فما الوانها قال حمر قال هل فيها من اورق قال نعم
قال فانى اتاها ذلك قال عسى ان يكون نزعه عرق قال فلعل هذا نزعه عرق فصل ينتفي الولد
بلا لعان عن زوج لا يمكن وطئه لامه كممسوح تزوج مغربية اي بان كان هو بالمشرق وهي
بالمغرب وان اتت به لستة اشهر من العقد او من طلق في مجلس العقد للنكاح قياسا على ما لو
اتت امراة الصبي بولد فان امكن وطئه لها لحقه بخلاف النكاح الفاسد فانه لا يلحق به الا
بالوطء فلا يلحقه بامكان الوطء فيه لعدم الاذن له فيه وعطف على يمكن قوله او لا يمكن كونه
منه كولد لدون ستة اشهر من العقد او لاكثر من اربع سنين بعد غيبته منه عنها ينتفي
والتلاقي بينهما فينتفي عنه الولد لما مر الباب الثالث في اللعان وفيه اطراف اربعة
الاول في سببه وهو قذف الزوجة او نفي الولد فيلاعن لدفع حد لزمه بقذفها وان لم يكن نكاح ولا
ولد وكذا لدفع تعزير وجب لتكذيبه ظاهرا بان قذف زوجته غير المحصنة ولم يعلم له دليل يظهر
صدقه كقذف امة وذمية وذلك لانه اذا لاعن لدفع الاعلى فلما دونه اولى وانما اعتبرت
المطالبة بعد الكمال لانها قبله لا يعتد بها ولا يلاعن للدفع تعزير وجب لتاديب للعلم بكذبه
او ظهور صدقه كقذف صغيرة لا توطأ وان بلغت وطالبت وكقذف كبيرة ثبت زناها ببينة
او اقرار او لعان منه مع امتناعها منه اما في الاولى فلتيقن كذبه فلا يمكن من الحلف على انه
صادق فيعزر للقذف لانه كاذب فيه قطعا فلم يلحق بها عارا بل منعا له من الايذاء والخوض
في الباطل واما في الثاني فلان اللعان لاظهار الصدق وهو ظاهر فلا معنى له ولان التعزير
فيه للسب والايذاء فاشبه التعزير بقذف صغيرة لا توطا ولتعزير فيهما تاديب لا تكذيب له والحاصل
ان الحد اللازم للزوج يلاعن لدفعه والتعزير اللازم له نوعان تعزير تكذيب وهو ما شرع
في حق القاذف الكاذب ظاهرا كانه يكذب بما يجرا عليه فله اللعان لدفعه وتعزير تاديب وهو
ان يكون كذبه متحققا او صدقه ظاهرا فلا لعان فيهما بل يعزر وقوله ولتعزير تاديبا ساقط من
اكثر النسخ مع انه لا حاجة اليه ويلاعن لنفي ولد المطلقة ولد العاقبة عن الحد او التعزير
ولو ببينة لانه قذفها في الزوجية وبه حاجة الى اظهار الصدق والى الانتقام منها لتلطيخها

مسئلة

فراشه ثم ما كان من حد او تعزير معلقا بطلب تخص يسقط بعفوه اذا كان اهلاله وذكر ولد المطلقة هنا من زيادته فلو قذف زوجته فعفت عن الحد او التعزير وان لم تبن منه او سكتت عن طلبه وحسن العفو او ثبت زناها ولا ولد في الجميع لم يلاعن لعدم ضرورته الى اللعان ولان الحد او التعزير انما يستوفى بطلبه بخلاف اللعان لنفي الولد فانه لا يتوقف على طلبه فرع لو قال زني بك ممسوح او رضيع امال لم ترتقا او قرنا زنيت عزر للايذا ولا حد ولا لعان لتيقن كذبه وكذا الحكم لو قال لممسوح زنيت او لبالغ زنيت وانت رضيع ولو قال لزوجته زنيت مكرهة او نايمة او جاهلة بالحكم عزر للايذا ولا حد ولم اللعان لدفع التعزير وان لم يكن ولد فان قال الرهك فلان على الزنى لزمه الحد له لقذفه اياه وله اسقاطه باللعان بخلاف ما اذا قذفها واجنبية بكلمة كقوله زنيتما لم يسقط حق الاجنبية باللعان لان فعلها ينفك عن فعل الاجنبية وينفك عن فعل الزاني بها وقوله لها وطيت بشبهة كقوله زنيت جاهلة في لزوم التعزير وجواز اللعان لكن ان كان ثم ولد ففيه تفصيل ذكره بقوله فان كان ولد ولم يعين الواطي بالشبهة او عينه ولم يصدقه لاعن لنفيه لان الولد حينئذ لاحق به فهو مضطر الى نفيه وان صدقه في الوطي وادعاه اي الولد واقيمت البينة على الوطي على ما سياتي في باب الحاق القايف عرض على القايف الحقه بالعين لحقه ولا لعان ولا بان الحقه بالزوج لحق الزوج وليس له نفيه باللعان لانه كان له طريق اخر لنفيه وهو ان يلحقه القايف بالعين فينتفي ولهذا لا يلاعن لنفي ولد الامة لامكان نفيه بدعوى الاستبرا وان اشكل الحال على القايف بان تحير او الحقه بهما او نفاه عنهما او لم يكن ثم قايف انتظر بلوغه لينتسب الى احدهما فان انتسب اليه اي الى الزوج فلم نفيه باللعان لتعينه الا انطريقا والتوقف بينه وبين النفي قبله مشكل كما نبه عليه الرافعي اجزم جزم صاحب المهذب والماوردي والروياني وابن الرفعة وغيرهم بان للزوج ان يلاعن اذا الحقه به القايف وصوبه البلقيني ونقل ما في الروضة واصلها عن البغوي وغيره ليس بمعتمد بل له اللعان كما جزم به جمع من الاصحاب لان قول القايف انما جعل حجة لاحد المتلاعنين لا انه يثبت نسبا لازما على منكره انتهى ويجاب بان الحاق القايف اقوى من الانتساب به كما مر اما اذا انتسب الى العين فينتفي نسبه عن الزوج بلا لعان فرع لو نسبها الى زنا لم يشترط لجواز اللعان ان يقول عند القذف رايتها تزني بل له اللعان ولو قال زنيت او يا زانية او قال وهي غايبة فلانة زانية ولا ان يقول استبراتها بعد الوطي بل له اللعان وان اتي بولد يعيش ظهر فقوله فيه بالزنا وذلك لاطلاق اية اللعان ولان اللعان حجة حجة خبر على صاحب القذف المقيد فكذا على المطلق كالبينة ولو قال لها زنيت بفلان وهو ظان انك زوجته فعاف لم يلزمه الحد ولم اسقاطه باللعان فان كان ثم ولد ونسبه اليه اي الى الوطي فلان المذكور كما لو اي وطي الشبهة في لزوم التعزير وجواز اللعان لنفي الولد ان لم يصدقه المذكور فان صدقه عرض على القايف كما مر هذا داخل فيما قبله وان اقتصر على قوله ليس هذا الولد مني لم يلاعن حتى يبين في قذفه السبب الذي يسند اليه نفي الولد من كونه زنا او وطي شبهة او نحوهما بل يلحق الولد بالفراش وذلك لاحتمال ان يريد به عدم المشابهة حلقا او خلقا فان قلت يلزم

من ذلك

155

من ذلك انه لو جهل السبب تعذر النفي لتعذر بيان السبب قلنا ممنوع اذ يمكنه ان يقول هذا الولد حصل من وطي غيري او علقت به من غيري او نحوه واجاب في المهمات بانه ينسبه الى وطي غير حلال اي مع قوله ليس مني فيشمل الزنا وهو ظاهر ووطي الشبهة لانه لا يوصف بحل قال وهذا الجواب مستفاد من كلام الامام انتهى لكن ما قاله لا يشمل وطي زوج سابق فصل لو قذفها اي الزوجة بمعين او معينين وذكرهم في اللعان بان قال اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا بفلان او بفلان وفلان وفلان سقوط الحد عنه اما سقوط حد قذفها فلانه بينة والذين يرمون ازواجهم الاية واما سقوط حد قذفهم فلان الواقعة واحدة وقد قامت فيها حجة مصدقة فانتهضت شبهة واندرأ الحد والا اي وان لم يذكرهم في لعانه فلا عنه حد قذفهم كما في الزوجة لو ترك ذكرها لكن له ان يعيد اللعان ويذكرهم لاسقاطه عنه فان لم يلاعن ولا بينة وحد لقذفها بطلبها فطالبه الرجل بالحد وقلنا يجب عليه حدان حد لها وحد للرجل وهو الاصح فله اللعان لاسقاط حد قذف الرجل وهل تتابد الحرمة للزوجة باللعان لاجله اي الرجل فقط او لا وجهان عبارة الاصل قال البغوي قيل يتابد التحريم ويحتمل خلافه وظاهره ان المنقول تابد الحرمة ولو ابتدا الرجل فطالبه اي بحد قذفه ولم تطالبه هي فله اللعان لاسقاط حده او لا وجهان قال في الاصل وقد يبنيان على خلاف في ان حقه يثبت اصلا او تابعا لحقها انتهى وظاهر كلامهم انه يثبت اصلا وان عفا احدهما عن حقه فللاخر المطالبة بحقه مطلقا اي سوا قلنا الواجب حد ام حدان لان الحد لا يتبعض ولذلك قلنا انه اذا عفا بعض ورثة المقذوف عن الحد كان للاخرين استيفاوه بتمامه وللزوج اسقاطه باللعان فرع لو قذف امراته او اجنبية عند الحاكم بزيد فعلى الحاكم اعلام زيد بذلك ليطالب بحقه ان شا فان اقر له اي لشخص بمال عند الحاكم لم يلزمه اعلامه بذلك والفرق ان استيفا الحد يتعلق به فيعلمه ليستوفي ان شا بخلاف المال فصل لو قذف جماعة بكلمات فلكل منهم حد وكذا لو قذفهم بكلمة واحدة لانه من الحقوق المقصودة للادميين فلا يتداخل كما لا يتداخل كالديون ولدخول العار على كل منهم وقذفهم كيا بنت الزانيين فهو قذف لابويها وكانهم زنا ويتعدد اللعان تعدد المقذوفات ولو بكلمة ان كن زوجات له ما ماتقدم فان رضين بلعان واحد لم يجز لعان واحد عن واحدة منهن ان ذكرهن في اللعان معا باشارة او غيرها كما لو رضي المدعون بيمين واحدة وليس بعضهن اولى من بعض وان رتب ذكرهن وقع اللعان للاول لسبقها فان تنازعن البداة وهو اي القذف بكلمات بدا بمن قذفت اولا او بكلمة اقرع بينهن ولو قدم الحاكم احداهن باللعان بلا قصد اتيا له اي تفضيل لبعضهن على بعض جاز وان قصد الاسا لم يحرم وان قال لامراة يا زانية بنت الزانية او زنيت وزنت امك وجب عليه حدان لها وقدمت البنت بالحد لسبق قذفها مع تساويهما في ان كلا منهما لا يسقط حدها باللعان فلو كانت من بدا بقذفها زوجته قدمت الام لان حدها اقوى فانه لا يسقط باللعان وهكذا يوخذ منه تقدم الاجنبية المقذوفة مع الزوجة وتقدم من بدا بقذفها مطلقا اي سوا كانت الثانية زوجته ام لا ان قال يا زانية ام الزانية لوجود المقتضي لتقديمها بكل حال

فصل لو ادعت امراة ان زوجها قذفها ولم يعترف به بان سكت او قال في الجواب لا يلزمني
الحد فاقامت بينة بقذفه لها لاعن وان كان قد انكر القذف وقال ما رميتك لاحتمال
التاويل بان الصدق ليس برمي او بان ما رميتك به ليس بقذف باطل بل هو صدق فالسكو
ت وقوله لا يلزمني الحد وانكاره القذف مع التاويل او احتماله له ليس انكارا للقذف ولا
تكذيبا للبينة في الحقيقة ولان قوله مردود عليه بالبينة فصار كانه لم ينكر ويقول في لعانه
اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما اثبتت علي من رميي لها اياها بالزنا وان كان قال بدل ما ذكر
ما زنيت واقامت بينة بقذفه لها حد ولم يلاعن لانه شهد بعفتها فكيف يحقق زناها بلعانه ولم
تسمع بينته بزناها حينئذ لانه مكذب للبينة بقوله ما زنيت وشبه بما اذا انكر المودع اصل
الايداع فاقيمت البينة عليه فادعى التلف او الرد لا تسمع دعواه ولا بينته فان انشا والحالة
هذه قذفا بعد مضي زمن بعد الدعوى والجواب يمكن فيه الزنا فله اللعان ويسقط به الحد
الاول الذي قامت به البينة كالثاني وان انشاه قبل ذلك فلا لعان له بواحدة له باقرار
ببراءتها فرع لو امتنع احد الزوجين من اللعان ثم طلبه في اثنا الحد او قبله مكن منه فيسقط
به الحد او ما بقي منه كاقامة البينة والحق اللعان بها في هذا وان كان يمينا لمشابهته لها من حيث ان
الزوج ياتي به من غير ان يطلب منه ويؤثر في اثبات الحد عليها كالبينة ولم يلحق باليمين في امتنا
ع العود اليها بعد النكول لانها بعد النكول تنتقل الى المدعي ففي تمكين المدعى عليه بعد الا
نتقال ابطال حقه واللعان بالامتناع عنه لا ينتقل الى الغير وكالحد فيما ذكر التعزير لا ان طلبه
بعده فلا يمكن منه لانه قد ظهر كذبه باقامة الحد عليه الا ان كان ثم ولد والطالب الزو
ج فله ان يلاعن لنفيه فصل لو قال لزوجته وانت صغيرة وجب التعزير للايذا فيسال
عن بيان الصغر فان ذكر سنا يحتمل الوطي لاعن لاسقاط التعزير والا بان ذكر سنا لا تحتمله
او لم يذكر شيئا فلا يلاعن كما مر ومسالة ما اذا لم يذكر شيئا من زيادته وان قال زنيت مجنو
نة او كافرة او امة وعرف لها حال كذلك او ثبت ببينة او اقرار عزر ولا حد عليه ولاعن
لاسقاط التعزير وان علم ولادتها في الاسلام والحرية وسلامة عقلها حد لقذف الصريح
وتلغى الاضافة الى تلك الحالة والا بان لم يعلم حالها واختلفا فالقول قولها بيمينها لان الظاهر من حال
من في دار الاسلام الاسلام والحرية والغالب سلامة العقل ويؤخذ منه انها لو كانت بدار الحرب لم
يقبل قولها في صورتي الاسلام والحرية فتحلف اني ما كنت كذلك ويحد هو وان نكلت حلف وعزر
وكذا القول قولها بيمينها ان قال انت الان امة فانكرت لان الظاهر الحرية لا ان قال انت الان كا
فرة فانكرت فلا تفتقر الى يمين بل تصير مسلمة بلا يمين لانها اذا قالت انا مسلمة حكم باسلامها وهو
هنا اخبار لا انشا والاصل في الدار دار الاسلام فلو قالت اردت بقولك لي وانت صغيرة او مجنونة
او كافرة او امة وصفي بالصغر او الجنون او الكفر او الرق وهو في الحال فالقول قوله بيمينه
لان الواو في مثل ذلك للحال والسابق الى الفهم تعليق الزنا بتلك الحالة وعبارة الاصل في ذلك تعني
الشيخ ابي حامد ان القول قولها واستبعده ابن الصباغ وغيره فترجيح الثاني من زيادة المصنف
وصوبه الزركشي

وصوبه

وصوبه الزركشي ونقله عن نص الشافعي في صورة الكفر ومتى قال لها زنيت وقال
بعده اردت وانت صغيرة او مجنونة او كافرة او امة لم يقبل وان قال هي تعلم اني اردته
حلفت على نفي العلم منه وان عهد لها تلك الحالة ويلاعن لنفي ولد مجنونة قذفها لذلك العا
قلة فان لاعن لنفي الولد او غيره وقد قذفها عاقلة او مجنونة لكن اضاف زناها الى حالة
العقل ثم افاقت ولم تلاعن حدت فان لاعنت سقط عنها الحد الطرف الثاني في صفة
الملاعن وله شرطان الاول اهلية اليمين لان المغلب للعان يمين موكدة بلفظ الشهادة لاية
اللعان مع قوله صلى الله عليه وسلم لهلال ابن امية بالله الذي لا اله الا هو انك لصادق ولا ينافي
ذلك ما ياتي في الايمان ان لفظ الشهادة كناية في اليمين ولا مطلع للقاضي عليها لان العول
هنا على نية القاضي فاذا امره ان يحلف بالكناية فحلف واطلق انعقدت يمينه اعتبارا بنية القاضي
الواقعة في مجلس الحكم اذا تقرر ذلك فلا لعان لقذف صبي ولا مجنون ومكره ولا عقوبة عليهم
نعم يعزر المميز من الصبي والمجنون ويسقط عنه ببلوغه وافاقته لانه كان للزجر عن سوا
الادب وقد حدث له زاجر اقوى منه وهو التكليف ويلاعن الذمي والرقيق والمحدود
بالقذف وكذا الذمية والرقيقة والمحدودة بالقذف لاطلاق الادلة فرع لو قذف زوجته
الذمية وترافعا الينا ولاعن دونها حدت ولو كان ذميا وام ترض هي بحكمنا فان لم
يلاعنها عزر لها وان لم يرض هو بحكمنا بناء على وجوب الحكم بينهما الشرط الثاني الزوجية
فلا لعان لاجنبي اذا لم يكن ولد بتقريبة لما ياتي اذ لا ضرورة له الى القذف بخلاف الزوج ومن
الاجنبي السيد مع امته والرجعية كالزوجة في جواز اللعان كما في الطلاق والايلا وغيرهما
سوا اقذفها قبل طلاقها ام بعده ويترتب على لعانه منها احكام من غير توقف على رجعتها بخلاف
ما في الايلا والظهار منها لان المضارة في الايلا منها منتفية بحرمتها عليه والكفارة في الظهار تتعلق
بالعود وهو انما يحصل بالرجعة واما اللعان فمداره على الفراش ولحوق النسب والرجعية فيهما
كالمنكوحة وفي التاخير خطر الفوات بالموت فلم يتوقف امره على الرجعة ومن ارتد بعد الدخول
بزوجته ثم قذفها ولاعن في العدة جاز ان اسلم فيها ولو بعد لعانه لوقوعه في النكاح والا
تبين بطلان لعانه والا اي وان لم يسلم فيها بان ان لعانه وقع في حال البينونة فيحد ان لم ينف فيه
ولدا والا فلا حد وتقييدهم ما ذكر بتاخير القذف عن الردة كما افاده تعبيره بثم انما محله اذا
لم يسلم في العدة ليخرج به ما لو قذفها قبل الردة ثم لاعن فيها فانه يصح كما لو قذف زوجته ثم ابا
نها كما سياتي اما اذا اسلم فيها فلا فرق بين تاخير القذف عن الردة وتقدمه عليها وبذلك عرف
ما في كلامه كاصله فرع لو قذفها ثم ابانها تلاعنا كالزوجين لا نهما الزوج لنفي الولد ام لاسقاط ط
عقوبته وكذا له ان لا يلاعنها ان قذفها ثم ماتت ولو عبر ببانت كان اعم واخصر فرع لو قذف
المفسوخ نكاحها او المطلقة البائن بخلع او طلاق ثلاثا او انقضاء عدة بزنا مطلق او مضاف
الى حالة النكاح او قذف من وطيها في نكاح فاسد او ظنها زوجته او امته لم يلاعن كالاجنبي
ولانه لا ضرورة الى القذف هنا ولو حذف لفظ المطلقة كان اخصر واولى ليتناول المنفسخ

نكاحها بفسخ اوبدونه هذا ان لم يكن هناك ولد ولا حمل فان كان هناك ولد منفصل لاعن
لنفيه وكذا ان كان هناك حمل لانه نسب لاحق لا يملك اليمين فكان له نفيه باللعان كما في
النكاح الصحيح ويسقط عنه حد القذف تبعا لان اللعان حجة يثبت بها الزنا فكيف يقبلها في نفي
النسب ويوجب الحد معه ولا حد عليها بلعانه ان لم يكن اضاف الزنا الى نكاحه بقرينة ما ياتي
فلا يلاعن معارض للعانه لان لعانه لنفي النسب وذلك لا يتعلق بها وتتابد الحرمة بهذا اللعان
لخبر البيهقي المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولان اللعان معنى لو وجد في اصل النكاح اوجب تابد الحرمة
فكذا اذا وجد خارجه كالرضاع فان كان قال زنيت في نكاحي وجب الحد عليها بلعانه لقوة
شبهة لعانه هنا بلعانه في النكاح لاضافته الزنا اليه ويسقط باللعان فان بان في صورة اللعان
لنفي الحمل ان لا حمل فسد لعانه اي تبينا فساده وحد وكذا لو لاعن زوج ولا ولد وبان
بعد لعانه فساد نكاحه تبينا فساد لعانه وحد فلا يثبت شيء من ذلك احكامه كتابد الحرمة
وسقوط العقوبة عن الزوجة فرع لو قذفها في النكاح بزنا اضافه الى ما قبله لم يلاعن
وان كان ثم ولد لانه ان لم يكن ولد فلا ضرورة الى القذف والا فلتقصيره بذكر التاريخ وكان
حقه ان يطلق القذف ولكن له انشا قذف مطلق ويلاعن لنفي النسب بل يجب عليه
ذلك ان تحققه فان لم ينشا حد وما ذكره من عدم اللعان اذا كان ولد هو ما صححه في المنهاج
كاصله وقال في الروضة انه اقوى لكن نقل في الشرح الصغير ترجيح مقابله عن الاكثرين
وقال في المهمات انه المفتى به لانه قد يظن الولد من ذلك الزنا فينفيه باللعان وعليه لا يجب
بلعانه على المراة حد الزنا في احد الوجهين وهو الاوجه لانها لم تلطخ فراشه حتى ينتقم
منها باللعان ويسقط الحد عنه بلعانه وليس لها ان تلاعن معارضة للعانه فصل لو قذف
من لا عنها عزر فقط ان قذفها بذلك الزنا او اطلق لانا قد صدقناه فيه وانما عزر للايذا
فان قذفها بزنا اخر عزر ايضا فقط ان حدت بلعانه لكونها لم تلاعن للعانه وذلك لان
لعانه في حقه كالبينة فلا يحد وانما عزر للايذا وحد ان لا عنت اي سوا اقذفها بذلك
بعد اللعان ام قبله في النكاح ام قبله كما يحد للاجنبية واللعان انما يسقط الحصانة اذا لم يعا
رضه لعانها فاذا عارضه بقيت الحصانة بحالها على ان اللعان حجة ضعيفة فيختص اثرها بذلك الزنا
كما يختص الزوج وليس له اسقاط العقوبة من تعزير او حد باللعان لانها بانت بلعان القذ
ف الاول ولا ولد وان حد بالقذف الاول ولم يلاعن ثم اعاده اي القذف بذلك الزنا عزر
تاديبا للايذا فلا يحد لظهور كذبه بالحد الاول ولا يلاعن لاسقاط التعزير كما علم مما مر او قذ
فها بغيره اي بزنا غير ذلك الزنا فلا لعان لاسقاط العقوبة لظهور كذبه بالحد وهل يحد لان
كذبه في الاول لا يوجب كذبه في الثاني فوجب الحد لدفع العار او يعزر لظهور كذبه بالحد
وجهان اوجههما الثاني اخذا من عموم ما ياتي في من قذف شخصا فحد ثم قذفه ثانيا ويحد بقذفها
الاجنبي ولو بما حدت فيه يعني به اي بسببه لان اللعان في صورته مختص بالزوج فيقتصر
اثره عليه ولان زناها فيما اذا لم يكن لعانه من الزوج لم يثبت بحال فهو كما لو قذفها اجنبي فحد
ثم

150

ثم قذفها اخر وسواء في الزوج والاجنبي كان ثم ولد نفاه باللعان وهي او مات ام لم يكن فرع لا
يتكرر الحد بتكرر القذف ولو صرح فيه بزنا اخر او قصد به الاستيناف او غاير بين الالفا
ظ لاتحاد المقذوف والحد الواحد يظهر الكذب ويدفع العار فلا يقع في النفوس تصديقه فيكفي
الزوج في ذلك لعان واحد يذكر الزناة كلها وكذا الزناة ان سماهم في القذف بان يقول
اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به من الزنا بفلان وفلان وفلان ومن قذف شخصا
فحد ثم قذفه ثانيا عزر لظهور كذبه بالحد الاول والزوجة في ذلك كغيرها ان وقع القذفا
ن في حال الزوجية فان قذف اجنبية ثم تزوجها قبل ان يحد او بعده ثم قذفها بالزنى الاول
فالحد الواجب عليه واحد ولا لعان لاسقاطه بل يحتاج الى بينة لانه قذفها بالاول وهي اجنبية
او قذفها بغيره تعدد الحد لاختلاف موجب القذفين لان الثاني سقط باللعان بخلاف الاو
ل فصار الحدين مختلفين ولا تداخل مع الاختلاف بدليل انه لو زني وهو بكر ثم زنى وهو
محصن لا يتداخل الحدان فان اقام باحدهما اي باحد الزنا بين بينة بعد طلبها لحد القذف
به سقطا اي الحدان لانه ثبت انها غير محصنة والا فان بدات بطلب حد القذف بالزنا الاول
حد له مطلقا لسبق وجوبه مع طلبها له ثم للثاني ان لم يلاعن والا سقط عنه حده وان بدات
بالثاني فلاعن لم يسقط الحد الاول وسقط الثاني وان لم يلاعن حد للثاني اي للقذف الثا
ني ثم للاول بعد طلبها الحد وان طالبته بها اي بالحدين جميعا فكما بدات بها بالاول فيحد له
ثم للثاني ان فلاعن فرع لو قذف زوجته ثم ابانها بلا لعان ثم قذفها بزنا اخر ثم جدد نكا
حها بعد او لم يجدد فان حد الاول قبل التجديد للنكاح قال البلقيني صوابه قبل القذف عزر
للثاني كما لو قذف اجنبية فحد ثم قذفها ثانيا وينبغي حمله على ما اذا لم يضف الزنا الى حال البينو
نة لئلا يشكل بما مر فيما لو حدت اجنبية ثم تزوجها ثم قذفها بزنا اخر من ان الحد يتعدد فان لم
تطلب حد القذف الاول حتى ابانها قال البلقيني صوابه حتى قذفها فان لاعن للاول قبل
القذف الثاني او بعده عزر للثاني للايذا او لم يحد اذ بلعانه سقطت حصانتها في حقه وقيل يحد
والتفريع بالترجيح من زيادته وبه صرح البلقيني وغيره وهو ماخوذ من كلام الاصل فيما
لو قذف من لاعنها والا اي وان لم يلاعن للاول حد حدين في الحكم وقيل حدا واحدا والتر
جيح من زيادته وصرح به البلقيني وغيره وهو محمول على ما اذا اضاف الزنا الى حالة البينونة
احلا لما مر فرع لو قذف زوجته ثم ابانها فتزوجت غيره فقذفها ثم طالبتهما بالحدين فلا
عناها وامتنعت فان الحد جنس الحدين جلدا بان لم يطاها الزوجان او الاول فقط وكان قد
قذف الثاني بعد وطيها حدت ثم رجمت الثاني كالاول او رجما بان وطيها الاول قبل قذفه
وقبل ابانته كان الحكم كذلك وان اقتضى تصوير الرحم خلافه ولو زنى العبد ثم عتق ثم زنى غير
محصن لزمه مائة جلدة فقط ويدخل الاقل في الاكثر لاتحادها جنسا وان اختلفا قدرا
ولو زني البكر الحر فجلد خمسين وترك لعذر ثم زنى مرة اخرى وهو بكر جلد مائة ودخلت
الخمسون الباقية فيها لذلك فصل لا ينتفي ولد الامة باللعان بل بدعوى الاستبرا

لان اللعان من خواص النكاح كالطلاق والظهار ولانه حجة ضرورية ولا ضرورة اليه في ملك اليمين
لامكان النفي بدعوى الاستبرا وان ملك زوجته ووطيها بعد ملكها ولم يستبريها ثم اتت بولد
واحتمل كونه من النكاح فقط بان ولدته لدون ستة اشهر من يوم الملك او لاكثر منه
ولدون ستة اشهر من يوم الوطي ولم تجاوز المدة اربع سنين من يوم الملك اي قبيله فله
نفيه باللعان كما له نفيه بعد البينونة بالطلاق او احتمال كونه من الملك فقط بان اتت به لستة
اشهر فاكثر من يوم الوطي وجاوزت المدة اربع سنين من يوم الملك فلا ينفيه باللعان لانه منفي عنه
بغيره وكذا لو احتمل كونه منهما بان لم تجاوز المدة فيما ذكر انفا اربع سنين من يوم الملك فلا
ينفيه باللعان ايضا لامكان نفيه بدعوى الاستبرا وتصير ام ولد للحوق الولد به بوطيه في الملك
لانه اقرب مما قبله وخرج بقوله ووطيها ما لو لم يطاها فله نفيه باللعان وبقوله ولو لم
يستبريها ما لو استبراها اي بعد وطيها فان اتت به لدون ستة اشهر من الاستبرا لحقه الولد بحكم
اليمين ولا ينفيه باللعان ويلغوا دعوى الاستبرا لكون الولد حاصلا حينئذ او لاكثر منه لم يلحقه بحكم
اليمين ولا بملك النكاح لان فراش النكاح قد انقطع بفراش الملك وستاتي المسئلة في الاستبرا ولها
بعد الملك في تابد الحرمة به كهو بعد البينونة فتتابد الطرف الثالث في كيفية اللعان
وفيه فصول ثلاثة الاول في كلماته وهي خمس ان يقول الزوج اشهد بالله اني لمن الصادقين
فيما رميتها به من الزنا اربع مرات والخامسة يقول فيها عليه لعنة الله ان كان من الكاذبين
فيما رماها به من الزنا للاية وياتي بدل ضماير الغيبة بضماير المتكلم فيقول علي لعنة الله وانما
عدل المصنف عنها ادبا في الكلام واتباعا للاية وكررت كلمات الشهادة لتاكيد الامر ولانها اقيمت
من الزوج مقام اربع شهود من غيره ليقام عليها الحد وهي في الحقيقة ايمان كما مر واما الكلمة الخا
مسة فموكدة لمفاد الاربع وتميزها باسمها ونسبها ان غابت عن المجلس وان حضرت كفت
الاشارة اليها كساير العقود والفسوخ فان كان ثم ولد ينفيه قال في كل من الكلمات الخمس وان
هذا الولد ان حضر او الولد الذي ولدته ان غاب من زنا وليس هو مني لينتفي عنه ويكتفي
بقوله من زنا حملا للفظ الزنا على حقيقته ونقل عن الاكثرين خلافه لاحتمال ان يعتقد ان
الوطي بالشبهة زنا لا بقوله ليس هو مني لاحتمال انه يريد لا يشبهه خلقا وخلقا ولابد ان
يسنده مع ذلك الى سبب معين كقوله من زنا او من زوج او وطي شبهة كما مر نظيره في القذف
فان اغفل ذكر الولد في بعض الكلمات الخمس اعاد اللعان لنفيه ان اراد نفيه وكذا الحكم في
تسمية الزاني ان اراد اسقاط الحد عن نفسه ولم تعده المراة اي لا تحتاج الى اعادته لان لعا
نها لا يوثر فيه ولعانها ان تقول اربعا اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا
ان كان قد رماها به لانه المحلوف عليه والخامسة ان تقول فيها عليها غضب الله ان كان من
الصادقين فيما رماني به من الزنا للاية وتاتي بضمير المتكلم فتقول علي الى اخره وخص
اللعن بجانبه والغضب بجانبها لان جريمة الزنا اقبح من جريمة القذف ولذلك تفاوت الحدان
ولا ريب ان غضب الله اغلظ من لعنته فخصت المراة بالتزام اغلظ العقوبتين وتميزه اي الزوج

بما يميز

بما يميزه غيبة او حضورا كما مر في جانبها ولا يلزمها ذكر الولد لان لعانها لا يوثر فيه فلو امتنع
القذف لاحتمال كون الولد من زوج او وطي شبهة كما مر قال في نفيه كما قال الماوردي اشهد
بالله اني لمن الصادقين في رميتها به من اصابة غيري لها على فراشي وان هذا الولد من تلك
الاصابة لا مني ولا يلاعن المراة اذ لا حد عليها بهذا اللعان حتى يسقط بلعانها ولابد في نفوذ اللعان
من اتمام كلماته الخمس فلو حكم حاكم بالفرقة قبل تمامها لم ينفذ حكمه لانه غير جايز بالاجماع فكان
كساير الاحكام الباطلة فرع لو ابدل الملاعن لفظ اشهد باحلف ونحوها كاقسم او اولي او
لفظ اللعن بالغضب او غيره كالابعاد او عكسه او لفظ الله بالرحمن ونحوه لم يصح اتباعا للنص
كما في الشهادة ويشترط الترتيب بان يوخر لفظي اللعن والغضب عن الكلمات الاربع لذلك ولان
المعنى ان كان من الكاذبين في الشهادات الاربع فوجب تقدمها والموالاة بين الكلمات الخمس فيو
ثر فيها الفصل الطويل ان الموالاة بين لعاني الزوجين فلا يشترط كما صرح به الدارمي ويشترط
ان يلقنه اي كلا من الزوجين اياه اي اللعان اي كلماته الحاكم فيقول له في كل من الخمس قل
كذا وقل كذا وكذا احكامه حيث لا ولد لانه صار كالحاكم فلو لاعن بلا تلقين لم يعتد به كما في ساير
الايمان وان غلب معنى الشهادة فالشهادة تودي عند القاضي اما اذا كان ملو فلا يصح التحكيم الا ان
يكون مكلفا ويرضى بحكمه لان له حقا في النسب فلا يوثر رضاها في حقه والظاهر ان السيد في ذلك
كالحاكم بناء على ما سياتي من انه يتولى لعان رقيقه ويشترط ان يتاخر لعانها عن لعانه لان لعانها
للاسقاط وانما يجب الحد عليها بلعانه اولا فلا حاجة بها الى ان تلتعن قبله فلو حكم حاكم بتقديمه
نقض حكمه فرع يصح لعان الاخرس وقذفه ونحوهما ان افهم غيره ما عنده بالاشارة
والكتابة لانهما في حقه كالنطق من الناطق وليس كالشهادة منه لضرورته اليه دونها لان
الناطقين يقومون بها ولان المغلب في اللعان معنى اليمين دون الشهادة وتجزي احداها
وان قدر على الاخرى ويكرر كتب كلمة الشهادة اربعا ولو كتبها مرة واشار اليها اربعا جاز وهو
جمع بين الاشارة والكتابة فان انطلق لسانه بعد قذفه ولعانه بالاشارة وقال لم ارد
القذف باشارتي لم يقبل منه لان اشارته اثبتت حقا لغيره او قال لم ارد اللعان بها قبل منه
فيما عليه لا فيما له فيلزمه الحد والنسب فيلاعن ان شاء للحد اي لاسقاطه وكذا يلاعن لنفي
الولد لم يفت زمنه ولا ترتفع الفرقة والتحريم المويد ولو قذف ناطق ثم خرس ورجي
نطقه الى ثلاثة ايام انتظر نطقه فيها والا اي بان لم يرج نطقه او رجي الى اكثر من
ثلاثة ايام لاعن بالاشارة ولا ينتظر نطقه لما فيه من الاضرار بالتدوقه فرع يصح اللعان
بالعجمية ولو احسن العربية لان اللعان يمين او شهادة وهما باللغات سوا فان لم يعرفها القا
ضي وجب مترجمان لا اربعة ولو في لعان الزوج النسب للزنا لان ذلك نقل قول الى القاضي
كساير الاقوال وان عرفها فلا حاجة الى مترجم الفصل الثاني في كيفية التغليظات المسنونة
في اللعان لحق كل من الزوجين ويلاعن بعد صلاة العصر في اي يوم كان ان لم يمهل لان اليمين
الفاجرة بعد العصر اغلظ عقوبة لخبر الصحيحين ثلاثة لا يكلمهم الله ولا ينظر اليهم ولهم عذاب اليم

رجل حلف يمينا علي مال مسلم فاقتطعه ورجل حلف علي يمين بعد صلاة العصر لقد اعطي سلعته
اكثر مما اعطي ورجل منع فضل الما وقد فسرت الصلاة في قوله تعالي تحبسونهما من بعد الصلاة
فيقسمان بصلاة العصر وبعد صلاة عصر يوم الجمعة اولي ان امهل لان ساعة الاجابة فيها عند من
وهما يدعون في الخامسة باللعن والغضب وعند المنبر من جهة المحراب في المدينة وغيرها من
ساير البلدان اولي لانه اشرف بقاعها وبين الركن الاسود والمقام في مكة اولي لذلك قال
الزركشي وما قالوه من ان ذلك اشرف بقاع مكة مردود اذ لا شي فيها اشرف من البيت فالوجه
ما قاله القفال انه يكون في الحجر لانه يعني بعضه من البيت وكان القياس يقتضي التحليف في البيت
لكن قال الماوردي يصان البيت عن ذلك وقد حلف عمر اهل القسامة فيه ولو صين عنه كان
اولي انتهي ولعل عدولهم عن الحجر صيانة للبيت انتهي ايضا وعند الصخرة ببيت المقدس لانها
اشرف بقاعه لانها قبلة الانبيا ولانها من الجنة كما رواه ابن ماجة وصعود المنبر اولي وان قل
القوم لانه صلي الله عليه وسلم لاعن بين العويمر العجلاني وامراته علي المنبر رواه البيهقي
ويلاعن اليهود والنصاري في البيع والكنايس اي اليهود في الكنايس والنصاري في البيع
لانهم يعظمونها كتعظيمنا المساجد وتحضرها اي البيع والكنايس الحاكم وكذا بيت النار
للمجوس اي يلاعنون فيه وتحضره الحاكم لان المقصود تعظيم الواقعة وزجر الكاذب عن
الكذب واليمين في الموضع الذي يعظمه الحالف اعظم غلظ وحرز مراعاة اعتقادهم لشبهة الكتا
ب كما روعي في قبول الجزيه لا بيت الاصنام للوثني لانه لا اصل له في الحرمة ولان دخوله
معصية بخلاف دخول البيع والكنايس واعتقادهم فيه غير مرعي فيلاعن بينهم في مجلس حكمه
وصورته ان يدخلوا دارنا بامان او هدنة ويترافعوا الينا والتغليظ في حق الكفار بالزمان
معتبر باشرف الاوقات عندهم كما ذكره الماوردي ويلاعن المسلم في المسجد الجامع وزوجته
الذميه فيما تعظمه من بيعه وكنيسه ونحوهما غيرهما فان رضي زوجها بالمسجد اي بلعانها
فيه وقد طلبته جاز بخلاف ما اذا لم تطلبه لان الحق في اللعان لها او لم يرض لها لان التغليظ
عليها حقه وكان المراد بالجائز هنا مستوي الطرفين والحايض تلاعن بباب المسجد الجامع
لتحريم مكثها والباب اقرب الي الموضع الشريف ومثلها النفسا والجنب والمتحيره نعم ان لم
يمهل ورأي الحاكم تاخير اللعان الي زوال ذلك جاز قاله المتولي ويغلظ بحضور جماعة من
الصلحا واهل البلد عبارة الاصل من اعيان البلد وصلحاه لان ذلك اعظم للامر واقلهم اربعة
لثبوت الزنا بهم ويعتبر كونهم ممن يعرف لغة الملاعن قال الماوردي وكونهم من اهل الشهادة
ويغلظ باللفظ وسياتي بيانه في الدعاوي ولا يغلظ علي من لا ينتحل دينا من نحو زنديق
ودهري بشي مما ذكر ولاعن بمجلس الحكم لانه لا يعظم زمانا ولا مكانا فلا ينزجر ويحسن ان
يحلف بالله الذي خلقه ورزقه لانه وان غلا في كفره وجد نفسه مذعنة لخالق مدبر ويمكن
المشركان من المكث للعان في المسجد غير المسجد الحرام ولو مع الحيض والجنابة والنفاس
لانهما لا يواخذان بتفاصيل الاحكام المتعلقة بحقوق الله تعالي لانهما لا يعتقدان حرمته وظاهر
ان

ان محله في الحيض والنفاس اذا امن تلويث المسجد بهما فرع في تولي السيد لعان رقيقه
من عبد او امة مالي اقامة الحد عليه وسماع البينه فيتولاه ليحد رقيقه او يدرا عنه
الحد الفصل الثالث في السنن اي سنن اللعان غير ما مر يستحب ان يخوفهما القاضي او من
يقوم مقامه من الله وتعظيما لقوله عبارة الاصل ويقول ان عذاب الدنيا اهون من عذا
ب الاخرة ويقرا عليهما ان الذين يشترون بعهد الله الايه ويقول لهما قال رسول الله
صلي الله عليه وسلم للمتلاعنين حسابكما علي الله احدكما كاذب فهل منكما من تايب ويبالغ
في الوعظ بعد الفراغ من الكلمات الاربع فيقول لكل منهما اتق الله فان الخامسة موجبة للعن
وللغضب بتقدير الكذب لعلهما ينزجران ويتركان ويامر رجلا ان يضع يده علي فيه وامراة
ان تضع يدها علي فيها عند الخامسه لذلك وللامر به في خبر ابي داود وياتيان اليهما من وراهما
كما ذكره الامام والغزالي فان ابيا الا المضي لقنهما الخامسة ويستحب ان يتلاعنا من قيام ان
قدرا عليه ليراهما الناس ويشتهر امرهما ولامره صلي الله عليه وسلم هلالا به ولان كلا منهما اذا لا
عن قايما وشاهده الناس دخلته الهيبة والخجل فربما يكون ذلك سببا لرجوع الكاذب منهما الي
الصدق وتقعد المراة ان قام الرجل يلاعن فاذا فرغ قامت تلاعن وهذا من زيادته علي
الروضة قال الماوردي وينبغي ان يتلاعنا مجتمعين بحيث يري كل منهما الاخر ويسمع كلامه
ويجوز ان لا يكونا كذلك لكن الاحسن ان كان ذلك بغير عذر كره والا فلا قال الزركشي وينبغي مجيه
فيما ذكر من السنن الطرف الرابع في احكام اللعان غير ما مر فينفسخ به اي بلعان الرجل
النكاح كالرضاع وتتابد به الحرمة ظاهرا وباطنا صدقت ام صدق فيحرم عليه
نكاحها ووطيها بملك اليمين لو كانت امة فملكها لخبر المتلاعنان لا يجتمعان ابدا لكن ظاهره
يقتضي توقف ذلك علي تلاعنهما معا وليس مرادا كالفرقة بغير اللعان فانها تحصل بوجود له
سبب من احد الجانبين والتابيد هنا صفة تابعة ولا مدخل للطلاق في ذلك وما روي ان
عويمرا طلق امراته بعد اللعان فلانه ظن ان اللعان لا يحرمها فقال له النبي صلي الله عليه وسلم
لا سبيل لك عليها اي لا ملك فلا يقع طلاقك قال ابن المنذر وعلي الحكم ان يعلمهما بالفرقة ان
كانا جاهلين كما اعلمهما النبي صلي الله عليه وسلم بقوله لا سبيل لك عليها ويسقط به عنه حد
قذفها لاية والذين يرمون ازواجهم اذ ظاهرها ان لعانه كشهادة الشهود في سقوط الحد به
ويسقط به حد قذفه للزاني ان سماه في لعانه كما مر وينتفي به النسب عنه ان نفاه في
لعانه لما في الصحيحين انه صلي الله عليه وسلم فرق بينهما والحق الولد بالمراة ويثبت به حد
الزنا عليها للاية وتسقط به حصانتها في حق الزوج ان لم تلاعن هي او لاعنت ثم قذفها بذلك الز
نا او اطلق كما مر ويتشطر به الصداق قبل الدخول كالطلاق قبله ويستبيح به نكاح اختها
واربع سواها وان لم تنقض عدتها كما في الطلاق البائن ولا يتوقف ذلك علي قضا القاضي
ولا علي لعانها بل يحصل بمجرد لعان الزوج وانما هو اي لعانها لدرا الحد عنها فقط للاية
فان اثبت اي اقام بينه بزناها اي باقرارها به لم تلاعن لدرا الحد لان اللعان حجة

ضعيفه لا تقاوم البينه وسقط بذلك الحد للقذف عنه ووجب به حد الزنا عليها
عملا بالبينه فصل ينتفي عنه النسب عند عدم الامكان اي امكان لحوقه به بلا لعان بخلاف
ما اذا امكن لحوقه به فلا يندفع نفيه الا باللعان فلو ولدت زوجته لستة اشهر ولحظة
تسع الوطي بعد زمن الامكان لحقه الولد والا فينتفي بلا لعان ويمكن احبال الصبي لتسع
من السنين فيشترط كمالها اي التاسعه كما علم من كتاب الحج ثم بعد امكان احباله ولحوق
النسب به لا يلاعن حتى يثبت بلوغه لان النسب يثبت بالاحتمال بخلاف البلوغ فان
ادعي الاحتلام ولو عقب انكاره له صدق ويمكن من اللعان لان ذلك لا يعرف الا منه
ويمكن الاحبال من مجبوب الذكر دون الانثيين لبقا اوعية المني وما فيها من القوة
المحيلة للدم والذكر الة توصل الما الي الرحم بواسطة الايلاج وقد يفرض وصول الما
بغير ايلاج وكذا عكسه اي يمكن ذلك من مجبوب الانثيين دون الذكر وان قال اهل
الخبرة لا يولد له لان الة الجماع باقيه وقد يبالغ في الايلاج فيلتذ وينزل ما رقيق واذا
نيط الحكم علي الوطي وهو السبب الظاهر اولي من اداره علي الانزال الخفي لا من ممسوح
بان يكون مجبوب الذكر والانثيين لانه لا ينزل ولا تجر العادة بان يخلق لمثله ولد ومن
استلحق حملا تعذر عليه نفيه كما في الولد المنفصل وليس له نفي احد التوامين وهما اللذان
ولدا معا او كان بين وضعهما دون ستة اشهر لان الله تعالى لم يجر العادة بان يجتمع في الرحم
ولد من ما رجل وولد من ما اخر لان الرحم اذا اشتمل علي المني استد فمه فلا يتاتي قبوله
مني اخر ومجي الولدين انما هو من كثرة الما فالتومان من ما رجل واحد في حمل واحد فلا
يتبعضان لحوقا ولا انتفا فان اتت بولد فلاعن لنفيه ثم اتت باخر لدون ستة
اشهر من ولادة الاول فهما حمل واحد فان لم يبادر لنفيه باللعان بان استلحقه او سكت
عن نفيه مع امكانه لحقه الاول تبعا للثاني تغليبا لجانب النزول للحوق ولان ثبوت النسب
اسرع من انتفايه ولهذا يثبت بالامكان وبالاقرار وبالسكوت المشعر به بخلاف انتفايه
فان بادر لنفيه انتفى كالاول والمعتبر في ذلك نفيه وان لم يكن بلعان فقولهم باللعان
ليس بقيد وحد لقذفها ان لحقه الثاني باستلحاق كما لو اكذب نفسه لا ان لحق بسكوت
عن نفيه لانه لم يناقض قوله الاول واللحوق حكم الشرع الا ان كان القذف بعد البينونة
فانه يحد لقذفها وان لحقه الثاني بالسكوت لان اللعان بعد البينونة لا يكون الا لنفي النسب
فان لحق النسب لم يبق للعان حكم فحدوث صلب النكاح له احكام اخر فاذا الحق النسب لا يرتفع
فلم يحد وان اتت به لستة اشهر فاكثر من ولادة الاول لحقه اي سوا استلحقه ام سكت
ولا يمنع منه كونها بانت باللعان لاحتمال انه لاعن وقد حملت به بعد وضع الاول وفي المهذ
ب خلافه لحدوث الولد بعد زوال الفراش وهو سهو نقلا ورده الاسنوي وغيره بان
القاضي ابا الطيب وغيره جزموا به فهو منقول وان كان ضعيفا وله نفيه اي الثاني باللعان
فينتفي به كالاول ومن لاعن لنفي حمل في نكاح او بعد البينونة انتفى كل منسوب الي ذلك

الحمل

الحمل بلعانه وذلك بان لم يكن بين ولادة الاول وما عداه ستة اشهر لان الحمل اسم
لجميع ما في البطن والاشارة اليه اشارة اليهما جميعا وما عداه اي المنسوب الي ذلك الحمل
بان كان بينهما ستة اشهر فاكثر ينتفي بلا لعان لان النكاح ارتفع باللعان وانقضت العدة
بوضع الاول وتحققنا براة الرحم قطعا فيكون الثاني حادثا بعد زوال الفراش وبهذا
فارق ذلك من ابانها بلعان او غيره وانقضت عدتها بالاقرا ثم اتت بولد يمكن كونه
منه حيث لا ينتفي الا بلعان لانا لم نتحقق ثم براة الرحم لاحتمال انها حاضت علي الحمل او كانت
حاملا يوم الابانة كمن طلقت او مات عنها زوجها حاملا فوضعت ولدا ثم وضعت اخر بعده
لستة اشهر فاكثر من وضع الاول فانه ينتفي عن الزوج لتحقق براة الرحم ولا نظر الي
احتمال حدوثه من وطيه بشبهة لان ذلك لا يكفي للحوق وان كان محتملا لانه بعد البينونة
كساير الاجانب فلابد من اعترافه بوطي الشبهة وله نفي الولد ميتا اي سوا اخلف الولد
ولدا ام لا لان نسبه لا ينقطع بالموت بل يقال هذا الميت ولد فلان وهذا قبر ولد فلان وفيه
فايدة اسقاط مونة تجهيزه عنه وله استلحاقه اي استلحاقه بعد نفيه حيا وكذا ميتا سوا
اخلف الولد ولدا ام لا احتياطا للنسب والظاهر انه لا يلزم نفسه الحد ولا يلحق به غير ولده
طمعا في المال فيرثه لثبوت نسبه وتنقض له القسمه كما مر في الفرايض فصل له نفي ولد
لحقه ولم يعترف به علي الفور كالرد بالعيب وخيار الشفعة لجامع الضرر بالامساك فان اخر
بلا عذر او اعترف به لحقه ونفذ نفيه لان للولد حقا في النسب وقد ثبت بما ذكر فلا يتمكن
الملحق به من نفيه ويعذر في التاخير لتعذر الوصول الي القاضي لغيبة او غيرها ولا
نتظار الصباح فيما اذا بلغه الخبر ليلا ولحضور الصلاة حتى يصلي ويعذر في نفيه جايع للاكل
وعار للبس ونحو ذلك فان كان محبوسا او مريضا او ممرضا او خايفا ضيعة مال اي
ضياعه يقال ضاع الشي ضيعة وضياعا بالفتح اي هلك قاله الجوهري ارسل الي القاضي
ليبعث اليه نايبا يلاعن عنده او ليعلمه انه مقيم علي النفي كالمولي اذا عجز عن الوطي
فبلسانه في المعذور وعبارة الاصل يبعث الي القاضي ويطلعه علي ما هو عليه ليبعث اليه
نايبا او ليكون عالما بالحال ان اخر بعث النايب فان لم يفعل بطل حقه وان تعذر عليه
الارسال اشهد انه علي النفي ان امكنه فان لم يشهد حينيذ بطل حقه كما صرح به الاصل
وللغايب النفي عند القاضي ان وجد في موضعه وهل له التاخير الي الرجوع من غيبته ان
بادر اليه بحسب الامكان مع الاشهاد بانه علي النفي كما لو لم يجد ثم قاضيا لان له عذرا ظا
هرا فيه وهو الانتقام منها باشهار امرها في قومها وبلدها او لا لتمكنه من النفي في غيبته
فيه وجهان اصحهما في الشرح الصغير الاول وكلام الاصل يميل اليه فان اخر المبادرة مع الامكان
وان اشهد او لم يشهد وان بادر بطل حقه وان لم يمكنه المبادرة لخوف الطريق او غيره فليشهد
فرع له تاخير اللعان في حقه نفي الحمل الي الولادة ليتحقق كونه ولدا اذ ما يتوهم حملا قد يكون
ريحا فلو قال لم اتحققه ولكن رجوت موته فاكفى اللعان سقط حقه فلا يلاعن ويلحق به الولد

لتفريطه فيما ذكر كما لو سكت عن نفي الولد المنفصل طمعا في موته وان قال لم اعلم بالولادة صدق
بيمينه ان احتمل ما قاله والا فلا لان الظاهر يوافقه في الاولى دون الثاني او قال لم اصدق
من اخبرني بها وقد اخبره عدلان وكذا شخص مقبول الرواية ولو رقيقا او امراة لم يقبل
منه لوجوب عمله بخبرهم او قال بعد اخبار من ذكر لم اعلم بجوازه اي اللعان وهو عامي وان لم
يكن قريب عهد بالاسلام او نشا بادية بعيدة عن العلما صدق كنظيره من خيار المعتقة بخلاف ما اذا
كان فقيها فرع لو دعي شخص بالمهني فقال في جوابه امين ونحوه مما يتضمن الاقرار به كنعم او
استجاب الله دعاك لم ينف فليس له نفيه لرضاها به نعم ان عرف له ولد اخر وادعى حمل التهنية
والتامين او نحوه فليس له نفيه لتضمن ذلك الاقرار به او اجاب بما لم يتضمن اقرارا كقوله جزاك الله
خيرا ورزقك مثله واسمعك خيرا لم يوثر في جواز نفيه لاحتمال انه قصد مكافاة الدعا بالدعا
وصورة ذلك ان يهنى به في وقت العذر او يهنيه من لا يسقط حقه باخباره قاله ابن الرفعة وغيره
فصل فيه مسايل منثورة لو قال الزوج بعد قذفه زوجته قذفتك في النكاح فلي اللعان
فقالت بل قبل النكاح فلا لعان وعليك الحد صدق بيمينه لانه القاذف فهو اعلم بوقت القذف ولانهما
لو اختلفا في اصل القذف كان هو المصدق فكذا اذا اختلفا في وقته وكذا ان اختلفا بعد حصول
الفرقة فقال قذفتك قبلها فقالت بل بعدها فانه يصدق بيمينه الا ان انكرت اصل النكاح فقال
قذفتك وانت زوجتي فقالت ما تزوجتني قط فتصدق بيمينها او قالت قذفتك وانت صغيرة
فقالت بل وانا بالغة فهو المصدق بيمينه لان الاصل البراة وظاهران محله اذا احتمل انه قذ
فها وهي صغيرة بخلاف ما اذا لم يحتمل كان كان ابن عشرين سنة وهي بنت اربعين وكذا يصدق بيمينه
ان قال قذفتك وانت مجنونة او رقيقة او كافرة فقالت بل وانا عاقلة وحرة ومسلمة ان عهد لها ذلك
وليس عليه الا التعزير والا فهي المصدقة بيمينها والواو في كلامه في الموضعين بمعنى او او قال
قذفتك وانا صبي فقالت بل وانت بالغ صدق بيمينه اذا احتمل ذلك نظير ما قدمته او انا مجنون
فقالت بل وانت عاقل فكذا يصدق بيمينه ان عهد له جنون لان الاصل بقاوه والا صدقت
بيمينها لان الظاهر والغالب السلامة او قال قذفتك وانا نايم فانكرت نومه لم يقبل منه لبعده
وحيث صدقنا القاذف بيمينه فنكل وحلف الاخر اي المقذوف حد القاذف فان كان زوجا فله اللعان
لدفع الحد وان اقامت بينة على بلوغه او عقله حين قذفها واقام هو بينة على صغره او جنونه
واتحد التاريخ سقطتا اي البينتان والا بان كانا مطلقتين او مختلفتي التاريخ او احداهما
مطلقة والاخرى مورخة حد بينتها وعزر ببينته لانهما قذفان وان لاعنت بعد لعانه ثم اقرت
بالزنا حدت لاقرارها به ان لم ترجع عن اقرارها فان اقرت بالزنا قبل اللعان لم يلاعن
او في اثنايه لم يتمه لسقوط الحد عنه كما قال وسقط عنه حده ولزمها حد الزنا ولا لعان
له بعد ذلك الا ان كان ثم ولد ينفيه باللعان وان مات احدهما اي احد الزوجين قبل ان
يتم الزوج لعانه توارثا اي ورثه الاخر لبقا الزوجية فان كان الميت الزوج استقل النسب
فليس للوارث نفيه وان كان يلحق بالاقرار النسب بالموروث فان الاستلحاق اقوى من النفي
ولذلك

ولذلك جوز الاستلحاق بعد لا عكسه او كان الميت المراة فله اتمامه اي اللعان لاسقاطه
النسب اي نسب الولد ان كان والا فلا ويسقط الحد عنه ان حاز الميراث هو لكونه عصبة
بان كان ابن عمها او معتقها او حازه هو واولاده منها فقط لان الولد لا يستوفي حد القذف من
ابيه والا بان لم يحز الميراث هو وحده او مع اولاده او اولاده وحدهم حد هو وان سقط بعضه
عنه فيما اذا ورث مع غيره اولاده منها بنا على ان بعض نعم الحد اذا سقط بعفو بعض الورثة فللبا
قين استيفاوه وله اسقاطه عنه باللعان والاعتبار في الحد بحالة القذف فلا يتغير الحد
بحدوث عتق او رق او اسلام في القاذف او المقذوف فيحد في الاول حد العبيد وفي الثاني
حد الاحرار وفي الثالث وهو من زيادته حد القاذف حد غير المحصن كالحد المعتبر روبه
الاصل في بعض صوره وان قذف غير محصنة وطالبته باللعان ولم يلاعن عند وان لاعن
ونكلت عن اللعان حدت حد الزنا الا ان كانت صغيرة او مجنونة فلا تحد وان قتل الملاعن
من نفاه ثم استلحقه لحقه وسقط عنه القصاص ان اوجبناه وليس لاحد غير صاحب الفراش
استلحاق مولود على فراش صحيح وان نفي عنه باللعان لانه وان نفاه يحق الاستلحاق باق
له فلا يجوز تفويته فان لم يصح الفراش كمولود الموطوة بشبهة او نكاح فاسد ونفاه صاحب
الفراش فلكل من الناس استلحاقه لانه لو نازع قبل النفي سمعت دعواه وان اثبت القاذف
اي اقام بينة بزناها او اثبتت اي اقامت بينة بالبكارة فلا حد عليها كما سياتي في كتاب حد
الزنا ايضا مع زيادة وكذا لا حد عليها ان اثبت اي اقام بينة باقرار المقذوف بالزنا
ثم رجع المقر عن اقراره نعم ان رجع قبل القذف فالمتجه وجوب حد القذف ذكره ولو نفى
الذمي ولدا ثم اسلم لم يتبعه في الاسلام فان استلحقه بعد تبعه فيه كما علم من قوله فلو مات
الولد وقسم ميراثه بين ورثته الكفار ثم استلحقه الذمي الذي اسلم لحقه في نسبه واسلا
مه وورثته ونقضت القسمة كتاب العدد والاستبرا العدد جمع عدة
ماخوذة من العدد لاشتمالها عليه غالبا وهي مدة تتربص فيها المراة لمعرفة براة رحمها او
للتعبد او لتفجعها على زوج كما سياتي والاصل فيها قبل الاجماع الايات والاخبار الاتية
وشرعت صيانة للانساب وتحصينا لها من الاختلاط وفيه ابواب خمسة الاول في عدة
الطلاق ونحوه كلعان ووطي شبهة ولو صغيرة العدة بكل فرقة بعد الد
خول ولو طلقت بالتعليق للطلاق ببراة الرحم يقينا كقوله متى تيقنت براة رحمك من مني
فانت طالق ووجدت الصفة لعموم الادلة مع مفهوم الاية السابقة لاتيه ولان الانزال خفي
يختلف بالاشخاص والاحوال ويعسر تتبعه فاعرض الشرع عنه واكتفى بسببه وهو الوطي
كما اكتفى في الترخص بالسفر واعرض عن المشقة ولا الاولى فلا تجب بالخلوة كما لا تجب بد
ونها لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم
عليهن من عدة الخطاب للازواج وقيس عليهم الواطي بشبهة وعلى مسهم اي وطيهم استدخال
المني المحترم كما سياتي بخلاف غير المحترم بان يكون من زنا وتعتد لوطي صغير وان كان في

سن لا يولد لمثله لما ذكر قال الزركشي لكن يشترط تهيه للوطي كما افتى به الغزالي وكذا
يشترط في الصغيره ذلك كما صرح به المتولي وغيره انتهى وكذا الوطي خصي كالفحل لانه قد يلتذ
يلتذ وينزل ما يقتضيه الا المزوجة من مقطوع الذكر ولو دون الانثيين لعدم الدخول
لكن اذا بانت حاملا لحق الحمل به لامكانه ان لم يكن ممسوحا فان كان ممسوحا لم يلحق به
كما مر في الباب قبله واعتدت من مقطوع الذكر وحده بوضعه وان نفاه بخلاف الممسوح لان
الولد لا يلحقه كما تقرر واستدخال المني حلالا او بشبهه اي المني المحترم كالوطي في وجوب
العدة وثبوت النسب لانه اقرب الي العلوق من مجرد الايلاج وقول الاطبا المني اذا ضربه
الهوي لا ينعقد منه الولد غايته ظن وهو لا ينافي الامكان فلا يلتفت اليه وضبط المتولي الوطي
الموجب للعدة بكل وطي لا يوجب الحد علي الواطي وان اوجبه علي الموطوة كما لو زني مراهق ببالغة
او مجنون بعاقلة او مكره بطايعه قال البغوي في فتاويه ولو استدخلت المراة ذكرا اشل
لم تجب العدة كما لذكر المبان وفيه نظر بل المعتمد وجوبها فصل العدة اي عدة الطلاق
ونحوه فتكون بالاقرا ولو جلب الحيض فيها بدوا والاشهر والحمل قال تعالي والمطلقات يتربصن
بانفسهن ثلاثة قروا وقال واللاتي يئسن من المحيض من نسايكم الي قوله حملهن والاقرا
جمع قر بفتح القاف اكثر من ضمها وهو لغة مشترك بين الحيض والطهر لكن المراد به هنا الطهر كما
قال فالاقرا هي الاطهار لقوله تعالي فطلقوهن لعدتهن اي في زمنها وهو زمن الطهر
اذ الطلاق في الحيض يحرم كما مر وقد قري فطلقوهن لقبل عدتهن وقبل الشي اوله
ولان القر ماخوذ من قرو لهم قرات الما في الحوض اي جمعته فيه فالطهر احق باسم القر لانه
زمن اجتماع الدم في الرحم والحيض زمن خروجه منه فينصرف الاذن الي زمن الطهر الذي
هو زمن العدة وزمنها يعقب زمن الطلاق والطهر ما احتوشه دمان اي دما حيضين او
حيض ونفاس لا مجرد الانتقال الي الحيض قال في الاصل وليس مرادهم بقولهم القر هو الطهر
المحتوش بدمين الطهر بتمامه لانه لا خلاف ان بقيه الطهر تحسب قرا وانما مرادهم هل يعتبر من
الطهر المحتوش شي ام يكفي الانتقال فان طلقها في الطهر ولو بقي منه لحظة او جامعها فيه
انقضت عدتها بالطعن في الحيضة الثالثة ولا يبعد تسمية قرابن وبعض الثالث ثلاثة اقرا
كما يقال خرجت من البلد لثلاث مضين مع وقوع خروجه في الثالثه وكما في قوله تعالي الحج اشهر
معلومات مع ان المراد شوال وذي القعدة وذي الحجة ولانا لم نعتد بالبا في قرا لكان ابلغ في بعض خ
تطويل العدة عليها من الطلاق في الحيض او طلقها بالحيض فبالطعن في الحيضة الرابعة انقضت
عدتها ولا يشترط في انقضايها في تلك وهذه مضي يوم وليلة من الحيضة الثالثة في تلك
والرابعة في هذه وان رات الدم علي خلاف عادتها لان الظاهر انه دم حيض ولئلا تزيد العدة
علي ثلاثة اقرا لكن يتبين بقاها بانقطاعه دونها اذا لم يعد قبل مضي خمسة عشر يوما وزمن
الطعن في الحيض الاخير في الصورتين ليس من العدة بل يتبين به انقضاوها كما مر في الطلاق
من طلاق من لم تحض ثم حاضت او قال لمن لم تحض انت طالق في اخر طهرك او اخر جزا
من

من اخر طهرك لم تحسب ذلك الزمن الذي طلق فيه قرا بل لا بد من ثلاثة اطهار بعد الحيضة
المتصلة بالطلاق بنا علي ان الطهر ما احتوشه دمان فصل والعدة لحرة ذات الاقرا وهي
وغير الحامل ثلاثة اقرا لقوله تعالي والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وقد يجمع قرو علي
اقرا ايضا فلفظ ثلاثة جموع كما ذكرها الجوهري وقال ابن الانباري جمعه بمعني الطهر قرو كما
في الاية وبمعني الحيض اقرا كما في خبر دعي الصلاة ايام اقرايك وجري المصنف
كاصله علي الاول فعبر باقرا نظرا لجمع القلة المراد هنا وان خالف نظم القران والعدة لمن فيها
رق ولو مبعضة وهي ذات اقرا وغير حامل قرآن لقول عمر رضي الله عنه وتعتد الامة بقرين
ولانها علي النصف من الحرة في كثير من الاحكام وانما كملت القرا الثاني لتعذر تبعيضه كالطلاق اذ
لا يظهر نصفه الا بظهور كله فلا بد من الانتظار الي ان يعود الدم فاذا عتقت في عدة رجعة لا
بينونة اتمت ثلاثة من الاقرا لانها كالمنكوحة في اكثر الاحكام وكانها عتقت قبل الطلاق بخلاف
الباين كان الرجعية اذا مات عنها كالمنكوحة في اكثر الاحكام فكانها عتقت قبل الطلاق زوج لا
تنتقل الي عدة الوفاة بخلاف البائن وهذا ما صححه في اصل الروضة والمنهاج واقتضاه ايراد
الشرح الصغير ونقله في الكبير عن تصحيح البغوي وجماعة ونقل عن اختيار المزني وتصحيح
ابي اسحاق والمحاملي وصاحب المهذب وغيرهم تكميل عدة الحرة في البائن ايضا لانه وجد سبب
العدة الكاملة في اثنا العدة فتنتقل اليها كما لو رات الدم في خلال الاشهر ورجحه الرافعي فقال
انه اشبه القولين بالقياس حكاه البلقيني وغيره قال الزركشي وغيره وهو المختار لان الاحتياط
للعدة اولي من الاحتياط للعقد اما عكس ذلك بان تصير الحرة امة في العدة لالتحاقها بدار الحرب
ففيه وجهان في التتمة احدهما وهو الاوجه تكمل عدة حرة وثانيهما وبه قال ابن الحداد
ترجع الي عدة الامة وكذا تتم ثلاثة اقرا ولا تستانفها ان عتقت وهي رجعية في عدة عبد
فتفسخت نكاحه في الحال كما لو طلق الرجعية طلقة اخري ومتي اخرت الفسخ فراجعها ثم
فسخت قبل الدخول استانفت الاقرا الثلاثة لانها فسخت وهي زوجة والفسخ يوجب العدة
فرع لو وطي امة لغيره يظنها امته اعتدت بقرا واحد لانها في نفسها مملوكة والشبهة شبهة
ملك اليمين فان ظنها زوجته الامة فبقرين اعتدت اعتبارا باعتقاده ولان اصل الظن
يؤثر في اصل العدة فجاز ان يؤثر خصوصه في خصوصها او ظنها زوجته الحرة فبثلاثة من
الاقرا اعتدت اعتبارا باعتقاده ومتي وطي حرة يظنها امة اعتدت بثلاثة اقرا لان الظن
انما يؤثر في الاحتياط لا في التخفيف وهذا ما قال في الشرح الصغير انه المشهور والقطع به ونقله
الاصل عن قطع جماعة ثم قال والاشبه اي من جهة القياس اعتبار ظنه لان العدة لحقه فتعتد
بقرء واحد ولو ظنها زوجته الامة نقلا عن المتولي فيها وجهين هل يجب قران لظنه ام ثلاثة
وحمل الاشبه فيها ايضا اعتبار ظنه فيجب قران وقضية المنقول وجوب ثلاثة وفي نسخة
بدل قول المصنف امته امة فيشمل المسلتين معا فصل المستحاضة تعتد بالاقرا
المردودة اليها من العادة والتمييز والاقل وعدة المتحيرة ولو منقطعة الدم بنقص ثلاثة

اشهر في الحال لاشتمال كل شهر على طهر وحيض غالبا ولعظم مشقة الانتظار الى سن الياس
ويخالف الاحتياط في العبادات لان المشقة فيها لا تعظم عظم مشقة الانتظار الى سن الياس مبتداة
كانت او غيرها نعم ان حفظت الادوار اعتدت بثلاثة منها كما ذكره في الحيض سوا كانت اكثر من
ثلاثة اشهر ام لا اقل لاشتمالها على ثلاثة اطهار وكذا لو شكت في قدر ادوارها ولكن قالت اعلم
انها لا تجاوز سنة مثلا اخذت بالاكثر وتجعل السنة دورها ذكره الدارمي ووقفه النووي
في مجموعه في باب الحيض فان بقي من الشهر الذي طلقت فيه اكثر من خمسة عشر يوما عد قرا م
لاشتماله على طهر لا محالة وتعتد بعده بهلالين والا بان بقي منه خمسة عشر يوما فاقل فلا اعتبا
ر بتلك البقية لاحتمال انها حيض فتبتدا العدة من الهلال وبذلك علم ان الاشهر ليست متا
صلة في حق المتحيرة ولكن تحسب كل شهر في حقها قرا لاشتماله على حيض وطهر غالبا كما تقرر بخلاف
من لم تحض والايسة حيث يكملان المنكسر كما سياتي ومحل ذلك في الحرة اما غيرها فقال البار
زي تعتد بشهر ونصف وقال البلقيني هذا قد يتخرج على ان الاشهر اصل في حقها وليس بمعتمد
فالفتوى على انها اذا طلقت اول الشهر اعتدت بشهرين او وقد بقي اكثره فبما فيه والثاني
دون اكثره بشهرين بعد تلك المدة لبقيته فصل وتعتد الحرة التي لم تحض لصغر او غيره
ولو ولدت ورات نفاسا والايسة بثلاثة اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من
نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن اي فعدتهن كذلك فان انكسر شهر
تمم ثلاثين من الشهر الرابع سوا كان المنكسر تاما ام ناقصا كنظايره وان طلقت في اثنا ليل
او نهار فمنكسر وابتدا الحساب منه اي من حين طلاقها وهذا علم مما قبله وتعتد الامة التي لم
تحض والايسة بشهر ونصف لان الاصل فيما يتبعض بالرق من الاعداد التنصيف والمبعضة
كالامة فان حاضت الصغيرة او غيرها لم تحض في اثنا العدة بالاشهر انتقلت الى الحيض
لقدرتها على الاصل قبل فراغها من البدل كما في اثنا التيمم ولم يحسب الماضي قرا لانه لم يحتوش
بدمين اما من حاضت بعد الفراغ من العدة فلا يوثر لان حيضها حينيذ لا يمنع صدق القول بانها
عند اعتدادها بالاشهر من اللائي لم يحضن فصل ومن انقطع دمها لعارض كرضاع
ونفاس ومرض وكذا لغير عارض لا تعتد قبل الياس الا بالاقرا فتصبر الى سن الياس اي
ياس كل النسا لا ياس عشيرتها فقط وهو اثنان وستون سنة ثم تعتد بالاشهر ولا تبالي بطول
مدة الانتظار احتياطا وطلبا لليقين والمعتبر ياسهن بحسب ما بلغنا خبره لا طوف نسا العالم
لانه غير ممكن وعليه هل المراد نسا زمانها او النسا مطلقا قال الاذرعي ايرا القاضي
والفوراني والمتولي والامام والغزالي يقتضي الاول وكلام كثيرين او الاكثرين يقتضي
الثاني انتهى ثم ان رات الدم بعد تبين الياس صار اعلى الياس ما راته فيه ويعتبر بعد ذلك
بما عداها فان حاضت الايسة التي تقدم لها حيض في اثنا الاشهر انتقلت الى الحيض لما
مر في الصغيرة ولتبين انها ليست من الايسات وحسب ما مضى قرا لانه طهر احتوشه دمان فتضم
اليه قرأين وكذا تنتقل الى الحيض بعد تمام العدة بالاشهر ما لم تتزوج لتبين انها ليست ايسة

فان

فان تزوجت اكتفي بما مضى والتزوج صحيح لتعلق حق الزوج بها وللشروع في المقصود كما اذا
قدر المتيمم على الما بعد الشروع في الصلاة اي المنتقلة الى الحيض قرا او قراين
ثم انقطع الدم استانفت ثلاثة اشهر كذات اقرا ايست قبل تمامها وهذا التشطير من زيا
دته والمنقول خلافه كما سياتي في اوايل الباب الثاني فصل وان كانت المطلقة او نحوها
حاملا بولد لاحق بذي العدة اعتدت بوضعه حرة كانت او امة ذات اقرا او اشهر لقوله تعالى
واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فهو مخصص لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن
ثلاثة قرو ولان القصد من العدة براة الرحم وهي حاصلة بالوضع وان نفاه باللعان لانه لا ينافي
امكان كونه منه ولهذا لو استلحقه باعه وتتوقف انقضاوها على وضع الولد الاخير من
توامين بينهما اقل من ستة اشهر وتصح الرجعة بينهما اي بين ولادتهما لبقا العدة فان كان بينهما
ستة اشهر فاكثر فالثاني حمل اخر واستشكله ابن الرفعة بان كونه حملا يتوقف على وطي بعد
وضع الاول فاذا وضعت الثاني لستة اشهر من وضع الاول يسقط منها ما يسع الوطي فيكون الباقي
دون ستة اشهر واجاب بانه يمكن تصوير ذلك باستدخالها المني حالة وضع الاول وتقييدهم
بالوطي في قولهم تعتبر لحظة للوطي جرى على الغالب والمراد الوطي او استدخال المني الذي هو
اولى بالحكم هنا بل يقال يمكن الوطي حالة الوضع ولا اثر لخروج بعض الولد متصلا او منفصلا
في انقضا العدة وفي غيرها من ساير احكام الجنين لعدم تمام انفصاله ولظاهر الاية ولانه لا
يحصل به براة الرحم لكن سياتي في الكلام على ديته ان المعتبر لوجوب الغرة ظهور شي منه
لان المقصود تحقق وجوده وانه يجب القود اذا حز جان رقبته وهو حي ويجب الدية بالجناية
على امه اذا مات بعد صياحه فان مات صبي لم ينزل وامراته حامل اعتدت بالاشهر لا
بوضع الحمل لعدم امكان كونه منه وكذا ان مات ممسوح وامراته حامل لذلك فرع من اتت
زوجته الحامل بولد لا يمكن كونه منه بان ولدته لدون ستة اشهر من حين العقد او لاكثر
من اربع سنين وكان بين الزوجين مسافة لا تقطع في تلك المدة او لفوات اربع سنين من
الفرقة لم تنقض عدته بوضعه لكن لو ادعت في الخيرة انه راجعها او جدد نكاحها او وطيها بشبهة
وامكن فهو وان انتفى عنه تنقضي به عدته كما سياتي فان كان المولود لا حتمالها غيره كان وطيها
غيره بشبهة انقضت عدة الشبهة بوضعه ثم تعتد للزوج وان كان من زنا وهي ذات اشهر
انقضت بالاشهر على الحمل او ذات اقرا اعتدت بها على الحمل ايضا اذ وجوده كعدمه وعليه
لو زنت في العدة وحملت من الزنا لم تنقطع العدة والحمل المجهول حاله يحسب زنا اي يحمل على
انه منه فلا يعتد بوضعه وما قاله نقله الاصل عن الروياني واقره وقال الامام يحمل على انه
من وطي شبهة تحسينا للظن وبه جزم صاحب التعجيز لكن القفال افتى بالاول وجزم به صاحب
الانوار وقال حمل على انه من الزنا ولا حد وقد يجمع بينهما بحمل الاول على انه كالزنا في انه لا
تنقضي به العدة كما تقرر والثاني على انه من شبهة تحاشيا عن تحمل الشبهة الاثم وتبعه احكام
قايله فرع يجوز نكاح الحامل من الزنا وكذا وطيها كالحايل اذ لا حرمة له فرع تنقضي
العدة بانفصال الحمل حيا او ميتا لاطلاق الاية ومضغة ولو شهد اي اخبر بتصورها اربع من
النسا وكذا لو اخبرن بانها اصل ادمي ولم يبد لهن في اخبارهن شك لحصول براة الرحم بها فان

ذاخلهن شك في انها اصل ادي اولا لم تنقص بها العدة لا علقة لانها لا تسمي حملا ولا يعلم انها
اصل له والقول قولها بيمينها في انها اسقطت ما تنقضي به العدة انقضت عدتها بالاقرا او با
لاشهر كما صرح بها الاصل ودي مرتابة بالحمل لثقل وحركة تجدها حرم نكاحها علي اخر حتي تزول
الريبة لان العدة قد لزمتها بيقين فلا تخرج عنها الا بيقين كما لو شك هل صلي ثلاثا او اربعا فان
نكحت فالنكاح باطل للتردد في انقضايها كما صرح به الاصل والمراد وباطل ظاهرا كما فلو كان عدم
الحمل فالقياس الصحة كما لو باع مال ابيه ظانا حياته فبان موته كما نبه عليه الاسنوي وان انقضت
ثم ارتابت كره نكاحها تبع فيه صاحب التنبيه والذي في الاصل انه خلاف الاولي وذلك لخبر
دع ما يريبك الي ما لا يريبك فان تزوجت صح لانا حكمنا بانقضا العدة ظاهرا فلا نبطل بالشك لكن
ان اتت بولد لدون ستة اشهر من وقت النكاح بان بطلانه ولحق بالاول بخلاف ما اذا
اتت به لستة اشهر فاكثر فيلحق بالثاني فصل اكثر مدة الحمل اربع سنين بالاستقرا ولان عمر
رضي الله عنه قال في امراة المفقود تتربص اربع سنين ثم تعتد بعد ذلك قال الرافعي وسبب
التقدير بالاربع انها نهاية مدة الحمل فان طلقها باينا وكذا رجعيا او فسخ نكاحها ولو بلعان
ولم ينف الحمل فولدت لاربع سنين فاقل من وقت امكان العلوق قبيل الطلاق او الفسخ لحقه
وبان ان العدة لم تنقض ان لم تنكح المراة اخر او نكحته ولم يمكن كون الولد من الثاني لقيام الامكان
سوا اقرت بانقضا عدتها قبل ولادتها ام لا لان النسب حق الولد فلا ينقطع باقرارها وان اتت به
لستة اشهر من الاقرار وفارق ما لو استبرا امة بعد وطيه لها فاتت بولد بعد الاستبرا
لستة اشهر فاكثر حيث لا يلحقه بان فراش النكاح اقوي واسرع ثبوتا لان النسب يثبت
منه بمجرد الامكان بخلافه في الامة لا يثبت الا بالاقرار بالوطي ولزمته النفقة والسكني
لها الي وقت الولادة وان ولدته لاكثر من اربع سنين انتفي عنه بلا لعان لعدم امكان كونه
منه لكن اذا ادعت انه حصل تجديد فراش برجعة او نكاح او وطي شبهة كما صرح به الا
صل فانكره او اعترف به وانكر الولادة فالقول قوله بيمينه لان الاصل عدم التجديد والو
لادة فان اقامت بينة بما ادعته او نكل عن اليمين فحلفت ثبت النسب لقيام الحجة بما تقتضيه
وله نفيه باللعان وان نكلت عن اليمين المردودة حلف الولد اذا بلغ كنظايره واما عدتها
فتنقضي به اي بولادته وان حلف الزوج علي النفي ولم يثبت ما ادعت لانها تزعم ان الولد منه
فكان كما لو نفي حملها باللعان فانه وان انتفي الولد عنه تنقضي العدة بولادته لزعمها انه منه وفا
رق ما لو ادعت وطي شبهة منه قبل النكاح بان علقة النكاح اقوي من علقة غيره والاقوي لا
يشبهه الاضعف بخلاف العكس اما اذا صدقها الزوج علي دعواها فيلزمه مقتضي تصديقه
من مهر ونفقة وسكني ولحوق ولده ثم دعوي التجديد للفراش علي وارثه اي الزوج
كالدعوي عليه لكن يحلف يمين نفي العلم ولا ينفيه باللعان اذا ثبت نسبه لان النفي
باللعان مختص بالزوج وان اقر الوارث بما ادعته فان كان حايزا كاحد البنين لم يثبت
النسب والولد لا يحجبه ثبت النسب والارث وان لم يكن حايزا لم يثبت النسب حتي يصدق
الورثة عليه ويثبت بالاقرار في دعوي التجديد برجعة او نكاح المهر والنفقة من حصة المقر
بحصته لا ارثها ظاهرا بحصته بينهما دون ستة اشهر طلقت بالاول وانقضت عدتها بالثاني
فان

فان كان بينهما ستة اشهر لم يلحقه الثاني ان كانت باينا لان العلوق به حادث في النكاح بخلاف ما اذا لم يعلق
الطلاق بالولادة حيث يلحقه الولد الي اربع سنين لاحتمال العلوق في النكاح وكذا لا يلحقه الثاني
ان كانت رجعية بنا علي ان السنين الاربع تعتبر من وقت الطلاق لا من وقت انقضا العدة وانقضت
به العدة وان لم يلحقه لاحتمال لوطي شبهة منه بعد الفراق واذا ادعته اخذنا بما مر وان كان الحمل
اي ولدته ثلاثة انقضت عدتها بالثالث ان كان بينه وبين الاول دون ستة اشهر ولحقوه
ولحقوه اي الثلاثة وان كان بين الاول والثالث ستة اشهر وبين الثاني والاول دونها له
لحقاه دون الثالث وان كان بينه وبين الثاني دون ستة اشهر كما صرح به الاصل وانقضت عد
تها بالثاني وان كان بين الثاني والاول ستة اشهر فاكثر وبين الثاني والثالث دونها لم يلحقا
وكذا ان كان ما بين كل منهم وثالثه ستة فرع من نكحت بعد انقضا العدة فاتت بولد لدون
ستة اشهر من النكاح الثاني لحقه الاول وكانها لم تنكح نعم ان لم يمكن كونه من الاول بان اتت به
لاكثر من اربع سنين من طلاقه لم يلحقه ويكون منتفيا عنهما وقد بان لنا ان الثاني نكحها حاملا
وهل يحكم بفساد النكاح حملا علي انه من وطي شبهة من غيره او لا حملا علي انه من زنا او ان الشبهة
سنة قال الاذرعي قال بعض الايمة فيه نظر والاقرب الثاني قال ثم رايت المطلب انه يستمر
نكاح الثاني انتهي وبه جزم الزركشي وغيره وهو ماخوذ مما مر عن الروياني وان اتت به لستة
اشهر فاكثر لحق الثاني وان امكن كونه من الاول لان الفراش الثاني تاخر فهو اقوي ولان النكاح
الثاني قد صح ظاهرا فلو الحقنا الولد بالاول لبطل النكاح لوقوعه في العدة ولا سبيل الي ابطال
ما صح بالاحتمال وكذا الحكم في واطي بالوطي بشبهة بعد العدة فلو اتت بولد يمكن كونه منه لحقه
لانقطاع النكاح والعدة عنه ظاهرا وان نكحت في العدة سقطت نفقتها وسكناها للنشوز
ومحله اذا ادعت بنكاحها بقرينة التعليل فان وطيها الناكح في العدة سقطت نفقتها فهي باقية
علي عدتها لانه زان او جاهل به لظنه انقضا العدة او لظنه حل نكاح المعتدة وكان قريب عهد بالا
سلام او بجنون نشا عليه من الصغر ثم بلغ وعاقل فنكح او نشا ببادية بعيدة عن العلما انقطعت
العدة بالوطي لمصيرها فراشا للثاني ويعتد انقطاعها الي ان يفرق بينهما ثم تعتد للثا
ني والتفريق بان يفرق القاضي بينهما او يتفقا علي التفريق لفراق او يموت الزوج عنها او يطلقها
بظن الصحة وليست الغيبة منه عنها تفريقا بينهما فلا تحسب من العدة الا بغيبة ان لا يعود منه اليها
فتحسب منها فان ولدت ولدا وامكن كونه منهما او من احدهما فكما سياتي حكمه في الباب الاتي
فرع لو قال طلقتك بعد الولادة فانت في العدة علي الرجعة فقالت بل طلقتني قبلها فانتهت عدتي
بالولادة فالقول قوله بيمينه لان الطلاق فعله فصدق في وقته كاصله سوا اتفقا علي وقته
الولادة ام لا بقرينة قوله الا ان اتفقا علي وقت الطلاق كيوم الجمعة وادعي الولادة قبله
وادعتها بعده فتصدق بيمينها لان القول في اصل الولادة قولها فكذا في وقتها والمسلة الاولي
علمت من باب الرجعة وان ادعت تقدم الطلاق علي الولادة فقال لا ادري حلف كالمنكر فتعرض
عليه اليمين الجازمة بان الطلاق لم يتقدم ولا يقنع منه بما قاله فان اصر علي ما قاله حلف ناكلا
فتحلف هي اذا لم يفعل ذلك لم يعجز المدعي عليه في ساير الدعاوي عن الدفع بما ذكر فان حلفت
سقطت الرجعة والعدة فعليها العدة وليس هذا انقضا بالنكول بل لان الاصل بقا اثار النكاح

فيعمل به ما لم يظهر دافع وان جزم بتقدم الولادة فقالت لا ادري فله الرجعة ولا يقنع منها بما قالته لان الاصل ثبوت الرجعة وهي تدعي ما يرفعه فلا بد لها من دعوى صحيحه ودعوى الشك غير صحيحه والورع تركها قاله في الاصل وكذا الحكم لو تركها قالت لا ندري السابق منهما اي فله الرجعة والورع تركها وليس لها النكاح حتى تمضي ثلاثة اقرا علا بالاحتياط الباب الثاني في اجتماع عدتين على امراة قد يكونان لشخص وقد يكونان لشخصين فان اجتمعا الاولى اجتمعتا من جنس لشخص واحد كمن طلق زوجته ووطيها في العدة ولو بلا شبهة وهي رجعية او لشبهة وهي باين وعدة كل منهما بالاشهر او بالاقرا تداخلتا اذ لا معنى للتعدد حينيذ فتستانف العدة من وقت الوطي ويندرج فيها بقيه عدة الطلاق وقدر تلك البقيه يكون مشتركا واقعا عن الجهتين وله الرجعة في بقيه الاولى فقط في الطلاق الرجعي وخرج بالشبهة ما لو وطي البائن بلا شبهة فلا تداخل لانه زنا لا حرمة له او من جنسين ككون احداهما حملا اي به والاخرى بالاقرا سوا اطلقها حاملا ثم وطيها ام حايلا ثم احبلها تداخلتا ايضا لانهما لشخص واحد فكانتا كالمتجانسين فتنقضيان بالوضع وهو واقع عن الجهتين سوا ارات الدم مع الحمل ام لا وان لم تتم الاقرا قبل الوضع لان الاقرا انما يعتد بها اذا كانت مظنة الدلالة على براة الرحم وقد انتفى ذلك هنا للعلم باشتغال الرحم وما قيد به البارزي وغيره من ان ذلك محله اذا لم تر الدم او راته وتمت الاقرا قبل الوضع والا فتنقضي عدة غير الحمل بالاقرا اسقطه النشاي وغيره قالوا وكانهم اغتروا بظاهر كلام الروضة في ان ذلك مفرع على قولي التداخل وعدمه والحق انه مفرع على الضعيف وهو عدم التداخل كما صرح به الماوردي والمتولي والغزالي وصاحبا المهذب والبيان وغيرهم وما نبه المصنف حيث اطلق هنا وصرح به في شرح الارشاد وكلام الرافعي في الشرح الصغير وتعليله في الكبير انقضا العدة بالاقرا مع الحمل بان الحكم بعدم التداخل ليس الا لرعاية صورة العدتين بعيد او قد حصلت يدل على ذلك كما قاله النشاي وغيره وله الرجعة ما لم تضع في الطلاق الرجعي وان اجتمعتا لشخصين كان كانت في عدة زوج او شبهه فوطيها غير ذي العدة بشبهه او نكاح فاسد او كانت زوجة معتدة عن وطي شبهه فطلقت لم تتداخلا كما روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما رواه الشافعي ولتعدد المستحق كما في الدينين فان لم يكن ثم حمل قدمت عدة الطلاق على عدة الشبهة ولو تاخر الطلاق من وطي الشبهه لقوة عدته لتعلقها بالنكاح ثم بعد انقضايها تتم عدة الشبهه او تستانفها عقب الرجعة والتجديد لقيام المانع وان نكحته ووطيت في عدة الزوج فزمن استفراش الواطي لها غير محسوب من العدة ثم ان علم بالحال فهو زان لا ينقطع وطيه العدة واتم كلامه كاصله انها لا تنقطع بمجرد النكاح وهو كذلك وان خالطها بلا وطي لان الفاسد لا حرمة له وان كانتا اي العدتان من شبهة قدمت الاولى لسبقها فان نكحها اي شخص امراة نكاحا فاسدا ووطيها غيره بشبهة قبل وطيه او بعده ثم فرق بينهما قدمت عدة الواطي بالشبهة لتوقف تلك اي عدة النكاح على التفريق بخلاف عدة الشبهة فانها من وقت الوطي وليس للفاسد قوة الصحيح حتى يرجح بها فهما كالواطيين وطيا بشبهه وان نكحت فاسدا بعد مضي سن اليأس اتمت العدة الاولى بشهر بدلا عن القرا الباقي واعتدت للشبهة الاولى قول اصله ثم اعتدت للفاسد بثلاثة اشهر وان لم يعلم صاحبه مقدمة مطلقا اي سوا كان الحمل متقدما ام متاخرا لان

عدته

عدته لا تقبل التاخير فان كانتا اي عدة الحمل عدة غيره من وطي شبهه ومنه الصورة السابقه فلكل منه من الواطيين التجديد للنكاح في عدته لا في عدة الاخر وان كان الحمل للمطلق في صورته فله رجعتها قبل الوضع وكذا له تجديد نكاحها قبله لكن بعد التفريق بينهما في الصورتين لانها في مدة اجتماع الواطي خارجة عن عدته لكونه من اخذ الواطي حكاه الاصل عن الروياني في الاولى اقره وتعقبه البلقيني بانه كيف يتصور الخروج عن عدة الحمل ولو سلمناه لم يزد على ما اذا كانت العدة بالحمل لوطي الشبهة وذلك لا يمنع الرجعة عند الشيخ ابي حامد ومن تبعه وسياتي بسطه وان كان الحمل للشبهة اتمت بقيه عدة الطلاق او استانفتها بعد الوضع وله رجعتها في تلك البقيه بعد الوضع ولو في مدة النفاس لانها من جملة العدة كالحيض الذي يقع فيه الطلاق كذا علل به الاصل في كون مدة النفاس والحيض من جملة العدة نحو وهل له رجعتها فيما قبله اي الوضع لان عدته هو لم تنقض بعد اولا لانها في عدة غيره وجهان الاصح الجواز التصحيح من زيادته اخذه من تصحيح الاصل فيما فرعه على ما اذا احتمل كون الولد منهما وصرح به البلقيني قال لانها وان لم تكن الان في عدة الرجعة فهي رجعية حكما ولهذا يثبت التوارث قطعا وخرج بالرجعيه التجديد فلا يجوز في عدة غيره لانه ابتدا انكاح والرجعة شبيهه باستدامة النكاح وبهذا جزم جمع منهم الماوردي والقاضي والامام لكن سوى الاصل بينهما فقال وهل له الرجعة قبل الوضع ان كان الطلاق رجعيا او تجديد النكاح ان كان باينا وجهان اصحهما عند الشيخ ابي حامد نعم واصحهما عند الماوردي والبغوي قال البلقيني بعد كلامه السابق لكن لم يتعرض الشيخ ابو حامد والماوردي للخلاف في صورة التجديد وانما تعرض له البغوي والخوارزمي فكان ينبغي ان يقال فهل له الرجعة قبل الوضع وجهان اي الخ ولو كان باينا فهل له التجديد جزم الماوردي بالمنع وفي التهذيب فيه الوجهان وصحح المنع انتهى ولو تزوجها ولحقها طلاقه قبل الوضع وبعده لانها في حكم الزوجة فان مات الزوج قبل ان تضع انتقلت بعد الوضع الي عدة الوفاة لذلك وان لزم زوجته الحامل عدة شبهة او مطلقته فراجعها والحمل له فله وطيها ما لم تشرع في عدة الشبهه بالوضع اي بعده لانها زوجته ليست في عدة فان شرعت بعده في عدة الشبهه حرم عليه وطيها ما لم تنقض العدة اما اذا كان الحمل للواطي فيحرم على الزوج وطيها حتى تضع ولا تنقضي العدة الاخرى هنا بالحيض الاولى قول الاصل بالاقرا على الحمل قال الامام والغزالي لان في انقضايها بذلك مصيرا الي تداخل عدتي شخصين وما قاله فيه تجويز بحث ذكر شيخه في المطلب واشار اليه الرافعي بعد لا هذا كله ان امكن كونه من احدهما فقط وان لم يكن منهما اي واحد منهما ان ولدته لا كثر من اربع سنين من طلاق الاول ولدون ستة اشهر من وطي الثاني لم تنقض اي بوضعه عدة احدها اذ الم تدع انه وطيها بشبهه او ان الزوج راجعها او جدد نكاحها لانتفايه عنهما بل اذا وضعت تمت عدة الاول ثم استانفت عدة الثاني ولا تعتد معه بالاقرا لانها اذا لم تعتد بالحمل كانت كالحايل وفي المراجعة معه الوجهان السابقان ومقتضاه تصحيح الجواز اما المراجعة بعد وضعه فيما بقي من عدة الزوج فجايزه قطعا وعن الصباغ ما يقتضي انه تنقضي به عدة احدهما لا بعينه لامكان كونه من احدهما بوطي شبهه ثم تعتد عن الاخر بثلاثة اقرا وهذا محله عقب قوله لم تنقض به عدة احدهما كما فعل الاصل وعزوه الي ابن الصباغ ماخوذ من كلام الاصل او اخر

الباب السابق وينبغي حمله على ما اذا ادعت ان احدهما وطيها بشبهه او ان الزوج جدد نكاحها
او راجعها فلا ينافي ما مر وان امكن كونه من كل منهما عرض بعد الوضع على القايف فان لحقه باحدهما
ولو انفرد صاحبه بالدعوى او كان الطلاق رجعيا لحقه وانقضت عدته بوضعه فتعتد للاخر وان
فقد القايف ولو بان كان على مسافة القصر او اشكل عليه الحال او لحقه بهما او نفاه عنهما او مات
الولد وتعذر عرضه عليه انقضت عدة احدهما بوضعه لانه من احدهما ثم تعتد للاخر بثلاثة
اقرا لانه ان كان الولد من الثاني فعليها بعد وضعه بقيه عدة الاول او من الاول فعليها بعد
عدة كاملة للثاني فتجب الثلاثه وان كان قد سبق الوطي قرءان احتياطا لها لاحتمال كون الولد من الزوج
وتصح رجعتها في وجود هذا الحمل لان زمنه اما من عدته او زمن عدة غيره الذي تقع منه رجعته
لا بعده في القدر المتيقن انه من الاقرا الا فيما وجب احتياطا كالقراءة في تصويره السابق وبيان
انها في عدته بان الحقه القايف بالثاني او راجع مرتين مرة قبل الوضع ومرة بعده في باقي عدته
الاولي باقي العدة صح لوجود رجعته في عدته يقينا بخلاف ما لو لم تبن في الاولي انها في عدته وما لو راجع
مرة لان الثانيه لاحتمال وقوعها في عدة غيره وان كانت بائنا فنكحها الزوج مرة واحدة قبل الوضع
او بعده لم يحكم بصحته لاحتمال كونه في عدة الثاني فان بان بعد بالقايف انها في عدته صح كما صحت رجعته
اعتبارا بما في نفس الامر وليس هو من وقف العقود وانما هو وقف على ظهور ما كان عند العقد او
نكحها مرتين مرة قبل الوضع ومرة بعده في باقي عدته على ما مر فيه صح ايضا لذلك خلافا للامام ولو
حذف المصنف صح الاول كان اخصر واوفق بما قدمته في مسلة الرجعة وان نكحها الواطي بشبهه
قبل الوضع لم يصح لاحتمال كونها في عدة الزوج حينيذ وكذا ان نكحها بعده في باقي عدة الزوج على
ما مر فيه لذلك فلو بان في هذه بالقايف ان الحمل من الزوج صح اعتبارا على بما في نفس الامر وخرج
بباقي العدة ما لو نكحها الثاني فيما وجب معه احتياطا كالقراين فيما مر فيصح النكاح قطعا لانها في عدته
ان كان الحمل من الزوج والا فغير معتدة ويقطع قرء الاول بوطي الشبهة بعد انقضا العدة
كالنكاح الواقع حينيذ لا انقطاع النكاح الاول والعدة عنه ظاهرا فلو ولدت للامكان منهما لحق
بالواطي الناكح الثاني كما مر اواخر الباب السابق واما النفقه للمعتدة فلا تجب على ذي الشبهة
وان الحق به الولد بنا على الاظهر من انما تجب للحامل لا للحمل واما النفقه لا يطالب بها الزوج
في الحال لانها لا تلزم بالشك في السبب ومتى عدم مطالبته لها حتى يلحقه به القايف فيطالب مدة
الحمل الماضية ولكن تسقط عنه مدة اجتماعهما اي هي ووطي الشبهة في النكاح الفاسد لنشوزها
به وكذا في حال الوطي بالشبهة ولو بغير نكاح فاسد كما بحثه الاصل على قياس ما مر عن الروياني
من انه لا رجعة في تلك الحالة لخروجها عن عدته واول مدة اجتماعهما القاطعة لعدة الاول من وقت
الوطي وان عاشرها قبله كما يعلم مما سياتي وصرح به الاصل ويلحق الزوج فيما اذا الحق الولد بالواطي
نفقة مدة القرء بعد الوضع في الطلاق الرجعي وكذا نفقة مدة النفاس كما ان له الرجعة فيها ولا يمنع
ذلك كونها لا تحسب من العدة كمدة الحيض صرح بذلك الاصل فان تعذر الالحاق باحدهما بان لم يكن
قايف او اشكل عليه الحال او الحق بهما او نفاه عنهما او مات وتعذر عرضه عليه فلا نفقة لها على
واحد منهما للشك في سببها الا ان كانت رجعية فلها على الزوج اقل واجب العدتين وفي نسخه احدي
العدتين اي الاقل من نفقتها من يوم التفريق الي الوضع ونفقتها في القدر الذي تكمل به عدة الطلاق

بعد

بعد الوضع وهو قرء فيما مر لتيقن وجوب الاقل عليه اذ الحمل ان كان منه فنفقة زمن الحمل عليه
او من الثاني فنفقة زمن العدة عليه ويطالبان بنفقة المولود مدة الاشكال ونحوه مما مر
الي ان يلحق باحدهما بالحاق القايف او بانتسابه اليه بعد بلوغه وفارق ذلك عدم مطالبتهما بنفقة
المراة مدة الحمل لان وجوبه على احدهما غير متيقن لجواز ان يكون الحمل من الواطي بالشبهة ولا نفقه
عليه كما مر ونفقة الولد متيقن وجوبها على احدهما وليس احدهما اولي من الاخر فان الحق باحدهما وقد
انفقا عليه لم يرجع عليه الاخر بما انفقه عليه لانه متبرع الا ان انفق عليه باذن الحاكم ولم يدع الو
لد فانه يرجع على الاخر بذلك لانه حينيذ غير متبرع فان مات الولد في مدة الاشكال الا ان انفق
جهزاه باذن الحاكم كما ينفقان عليه في حياته وتعبيره بذلك اعم من تعبير اصله بكفناه ولامه الثلث
من تركته فان كان لكل منهما اولها كما فهم بالاولي وصرح به الاصل ولدان اخران فلامه السدس
وكذا ان كان لاحدهما ولدان دون الاخر لانه اليقين ويوقف بينهما نصيب الاب وهو الباقي
بعد ثلث الام او سدسها حتي يصطلحا هذا من زيادته في الباقي بعد سدس الام في صورتيه وظاهر
انه في الاخيره منهما انما يوقف بينهما الثلثان والسدس الباقي يوقف بين الام ومن يلحق بها الولد
ويقبلان له الوصية التي اوصي له بها مدة التوقف لان احدهما ابوه فان مات قبل ان يقبلاها
فالقبول للورثة فان قال الموصي وصيت لحمل زيد هذا فالحقه القايف بعمرو بطلت اي
الوصيه وان الحقه به صحت وان نفاه زيد باللعان فوجهان اوجههما بطلانها لظهور خلاف النسبة
ثم رايته قد جزم به تبعا لتصحيح اصله له في اوايل كتاب الوصايا فرع لو تزوج حربي حربيه
معتدة من حربي اخر ووطيها او وطيها بشبهه ثم اسلمت معه او ترافعا الينا بعد دخولهما بامان
كفاها عدة واحدة منه اي من وقت وطيه لضعف حقوقهم وعدم احترامهم مايهم فتراعي اصل
العدة ونجعل جميعهم كشخص واحد وهذا ما نص عليه الشافعي في الام والمختصر وجزم قطع به جمع
ورجحه اخرون وقيل لا يكتفي بها بل لا بد من عدتين كما في المسلمين وقطع به جمع ورجحه اخرون والترجيح
من زيادته ثم بقية العدة الاولي سقطت لضعف حقوقهم وبطلانها بالاستيلا عليهم وقيل تدخل
في الثانيه بخلافها في المسلمين ورجحه البلقيني قال والاول مخالف لنص الام حيث قال وتدخل فيها العدة
من الذي قبله وللقواعد لما فيه من اسقاط القايف بلا دليل ويعارضه كونه حربيا ان الاخر حربي ثم
والاستيلا انما يوثر في الاملاك والاختصاصات قال فلو كان احدهما مسلما او ذميا والاخر حربيا
فالخلاف جار ايضا كما يوخذ من كلام الرافعي وهذا الاخير ظاهر ان تاخرت عدة المسلم او الذمي
دون ما اذا تقدمت فلا رجعة للاول في بقية الاولي ان اسلم على القول الاول دون الثاني وللثاني
ان ينكحها فيها على الاول لانها في عدته فقط دون الثاني فان حملت من الاول لا من الثاني لم تكفها
عدة واحدة فتعتد للثاني بعد الوضع بخلاف ما اذا حملت من الثاني فيكفيها على الاول وضع الحمل
وتسقط بقية الاول وعلى الثاني تتم الاولي بعد الوضع لان الحمل ليس من الاول فلا تنقضي به
عدته فان لم يسلم الثاني معها ولم يترافعا الينا بعد دخولهما بامان اتمت عدة الاول واستانفت
عدة للثاني لان العدة الثانيه ليست هنا اقوي حتي تسقط بقية الاولي او تدخل فيها بخلاف ما لو
اسلم معها او دونها فصل وطيه لمطلقته البائن مع علمه بالتحريم في العدة لا يمنع احتساب
العدة لانه زنا لا حرمة له بخلاف الرجعية لان العدة لبراة الرحم وهو مشغول بماله حرمة فان

لم يطا الرجعيه بل كان يخلو بها ومعاشرها كالزوجه ولو الليالي اي فيها فقط اي دون الايام
وفي نسخه ولو في ليلة من ليالي منع انقضاها ايضا بخلافه في الباين لان مخالطتها محرمة فلا
شبهة بخلافها في الرجعية فان الشبهة قايمة وهو بالمخالطة مستفرش لها فلا يحسب زمن الا
ستفراش من العدة كما لو نكحت في العدة زوجا جاهلا بالحال قال البغوي لكن بعد ثلاثه اقرا
او اشهر يمنعه من الرجعة وان لم تنقض بها عدتها ويلحقها طلاقه الي انقضا العدة احتياطا
في ذلك وما نقله كاصله عن البغوي من عدم ثبوت الرجعة هو ما جزم به في المنهاج ونقله في المحرر
عن المعتبرين وفي الشرح الصغير عن الايمة قال في المهمات والمعروف من المذهب المفتي به
ثبوت الرجعة كما ذهب اليه القاضي ونقله البغوي في فتاويه عن الاصحاب فالرافعي نقل اختيار
البغوي دون منقوله وذكر نحوه الزركشي لكن يعارض نقل البغوي له عن الاصحاب نقل الرافعي
مقابله عن المعتبرين والايمة كما مر ومعاشرة سيد الامة لها في عدة زوجها واجنبي لا المعتدة وطي فا
بالشبهة تمنع احتساب العدة كما في معاشرة الزوج مطلقته وكذا من طلق زوجته ثلاثا
وتزوجها في العدة ظانا انقضاها وحلها بزوج يمنع وطيه لها احتساب العدة كالرجعية وجميع
ما مر في المعتدة بغير الحمل اما المعتدة بالحمل فلا تمنع معاشرتها انقضا العدة بالوضع كما صرح به الا
صل فرع من تزوجت في العدة تحرم في عدتها ما لو توطا بالشبهة والا انقضت عدتها ه
فصل لو راجع مطلقته الحايل ووطيها بعد رجعتها ثم طلقها في العدة استانفت العدة
ويدخل فيها بقيه العدة السابقه لان الوطي يقتضي عدة كاملة لقطعه ما مضى من العدة وكذا ان
لم ان يطا لاية والمطلقات يتربصن بانفسهن ولانها بالرجعة عادت الي النكاح الذي وطيها فيه فا
لطلاق الثاني وقع في نكاح وجد فيه الوطي وصارت كما لو ارتدت بعد الوطي وعادت الي الاسلام
ثم طلقها وان كانت اي التي راجعها ثم طلقها حاملا انقضت عدتها بالوضع وان وطي لان البقيه
الي الوضع تصلح ان تكون عدة مستقلة وان وفي نسخه فان لم يطلق الا بعد الوضع استانفت
عدة بالاقرا وكذا ان لم يطا لاية والمطلقات يتربصن بانفسهن ولانها بالرجعة عادت الي النكاح
الذي وطيها فيه فالطلاق الثاني وقع في نكاح يوجد فيه الوطي وصارت كما لو ارتدت بعد الوطي
وعادت الي الاسلام ثم طلقها حاملا انقضت عدتها بالوضع وان وطي لان البقيه الي الوضع تصلح
ان تكون عدة مستقله وان وفي نسخه فان لم يطلق الا بعد الوضع استانفت عدة بالاقرا وان لم
يطا لما مر والوضع حصل في النكاح والعدة لا تنقضي به ولو طلق الرجعيه في العدة طلقة اخري استا
نفت عدة بل تبني علي العدة الاولي فان كانت اي المطلقة بعوض لانها طلاقان لم يتخللهما وطي
ولا رجعة فصار كما لو طلقها طلقتين معا ولان الطلاق الثاني يوكد الاول والعدة منه بخلاف الرجعة
لانها تضاده فتقطع العدة ولو جري بعد الرجعة فسخ للنكاح بعيب او عتق او غيره استانفت عدة
كما لو جري بعدها طلاق بل اولي لان الفسخ ليس من جنس الطلاق فرع لو جدد نكاح مطلقته
البائن في العدة ثم طلقها قبل الدخول بنت علي العدة الاولي ولم يلزمه الا نصف المهر لان هذا
نكاح جديد طلقها فيه قبل الدخول فلا يتعلق به العدة ولا كمال المهر بخلاف ما مر في الرجعية فانها
تعود بالرجعة الي ذلك النكاح فيقتضي الطلاق فيه العدة وان كان قد دخل بها قبل طلاقها او
مات عنها منها استانفت عدة ودخلت فيها البقيه من العدة السابقة وان اختلف الجنس لانها

من

من شخص واحد وعلم من كلامه صحة نكاح المختلفه وبه صرح الاصل فصل لو وطي معتدة
عن وفاة بشبهة فاتت بولد يمكن كونه لكل منهما او لا قايف او هناك قايف وتعذر الحاقه ه
انقضت بوضعه عدة احدها وبقي عليها الاكثر من ثلاثه قرو ومن بقيه عدة الوفاة بالا
شهر فان مضت الاولي قبل تمام الثانيه فعليها اتمامها لاحتمال كون الحمل من الثاني فان مضت
بقية الثانيه قبل تمام الاولي فعليها اتمامها لاحتمال كونه من الاول وان وطي الشريكان المشتركة
في طهر واحد لزمها استبراان ولا يتداخلان كما لا تتداخل العدتان عن شخصين وان احبل امراة
بشبهة ثم نكحها فمات او طلق لكن بعد الدخول بها نقض قبل تنقضي العدتان اي عدة الشبهة
وعدة الوفاة بالوضع لانهما من شخص واحد وقيل تنقضي بالاكثر منه ومن عدة الطلاق في الثانيه
او الوفاة في الاولي احتياطا والاول اوجه الباب الثاني في عدة الوفاة والمفقود
فان مات زوج عن حامل اعتدت بالوضع ولو تقدم علي تمام الاشهر الاتيه لايه واولات الاحما
ل او عن حايل فباربعة اشهر وعشرة ايام بلياليها وفي نسخة ولياليها لقوله تعالي والذين يتو
فون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا وهو محمول علي الغالب من الحراير
لما سياتي وعلي الحايلات بقرينه الاية السابقه وهو ناسخ لقوله والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا وصية لازواجهم متاعا الي الحول وكالحايل الحامل من غير الزوج وتعتبر الاشهر بالاهلة
ما امكن فان انكسر شهر بان مات الزوج في خلاله والباقي منه اكثر من عشرة الايام تمم ما
بقي منه ثلاثين يوما من الخامس وان بقي منه اقل من عشرة تم بقيتها من الشهر السادس وان بقي
منه عشرة اعتدت بها وباربعة اشهر بعدها ثم الموطوءة وغيرها في ذلك سوا كالصغيره وزو
جة الممسوح ومن تعتد بالاقرا وغيرها لاطلاق الايه وانما لم يعتبر هنا الوطي كما في عدة الحياة
لان فرقه الوفاة لا اساة فيها من الزوج فامرت بالتفجع عليه واظهار الحزن بفراقه ولهذا وجب
الاحداد كما سياتي ولانها قد تنكر الدخول حرصا علي النكاح ولا منازع بخلاف المطلقة ولان مقصو
دها الاعظم حفظ حق الزوج دون معرفة البراة ولهذا اعتبرت بالاشهر فان خفيت عليها الاهلة
كالمحبوسة اعتدت بماية وثلاثين يوما وتعتد الامة غير الحامل من زوجها بشهرين وخمسة
ايام بلياليها وان كانت ذات اقرا لانها علي النصف من الحرة مع امكان القسمة قال الزركشي تقدم
انه لو وطي امة يظن انها زوجته الحرة اعتدت عدة حرة فليكن هنا مثله لاختصاص عدة الوفاة
بالنكاح الصحيح وظاهر ان محله اذا مات قبل علمه بالحال قال الاذرعي والظاهر ان المبعضه
كالقنه وان الامة لو عتقت مع موته اعتدت كالحرة وتنتقل الرجعيه الي عدة الوفاة فتسقط
نفقتها ويلزمها الاحداد وتسقط بقيه عدة الطلاق وانما قدمت عدة الوفاة لانها اكد بدليل انها
تجب قبل الدخول لا البائن ولو بفسخ فلا تنتقل الي عدة الوفاة حاملا كانت او حايلا لانها ليست
بزوجة فتكمل عدة الطلاق ولا تحد فينفق عليها ان كانت حاملا لقوله تعالي وان كن اولات حمل
فانفقوا عليهن حتي يضعن حملهن وعدة الوفاة والاحداد لا يلزم كلا منها البائن وام الولد و
فاسدة النكاح والموطوءة بشبهة لانه من خصايص النكاح الصحيح كما مر وسياتي ما يوضح ذلك فلو مات
من نكح فاسدا اعتدت عدة الحياة ولا احداد عليها فرع لو طلق احدي امراتيه معينه عنده
او مبهمة طلاقا باينا ومات قبل ان يبين المعينه وكذا قبل ان يعين المبهمة لزمهما ان كانتا مدخو

بهاوهاس ذوات الاقرا اقصى الاجلين من عدة الوفاة و بقية الاقرا الثلاثه لان كلا منهما كما يحتمل
ان يكون مفارقه بالطلاق يحتمل ان يكون مفارقة بالموت فاخذنا به احتياطا وتعتبر الاقراء من
وقت الطلاق وعدة الوفاة من الموت لان كلا منهما وقت الوجوب فلو مضى قرا وقران قبل الوفاة
ه اعتدت بالاكثر من عدة وفاه ومن قراين او قروو وجه اعتبار الاقرا من الطلاق في المبهمة مع
ان عدتها انما تعتبر من التعيين لا من الطلاق انه لما ايس من التعيين اعتبر السبب وهو الطلاق
لكن قال البلقيني ما ذكره الشيخان هنا انما يستقيم على مرجوح وهو ان العدة من الطلاق وقد
صرح ابن الصباغ والبغوي بخلافه نقالا ان قلنا العدة تم من اللفظ فهنا كذلك او من التعيين
فقد مات قبل ان يعين فتكون العدة من الموت انتهى وتعتد الحامل منهما على الوضع لان عدتها لا
تختلف بالتقديرين وتعتد ذات الاشهر و ان كان الطلاق باينا والرجعيه ذات الاقراء
وغير المدخول بها على عدة الوفاة اخذا بالاحتياط مع انه تقدم ان الرجعيه تنتقل الى عدة
الوفاة فصل زوجة المفقود المتوهم موته لا تتزوج غيره حتى تحقق ان يثبت
بعدلين موته او طلاقه و تعتد لانه لا يحكم بموته في قسمة ماله و عتق ام ولده فكذا في فوات
زوجته ولان النكاح معلوم بيقين فلا يزال الا بيقين ولو حكم حاكم بنكاحها قبل تحقق الحكم
بموته نقض لمخالفته للقياس الجلي اذ لا يجوز ان يكون حيا في ماله وميتا في حق زوجته ونفذ
فيها اي في الزوجة طلاق المفقود وظهاره وايلاوه وساير تصرفات الزوج في زوجته للحكم
بحياته سوا كانت قبل الحكم بالفرقة ام بعدها ويسقط بنكاحها غيره نفقتها عن المفقود لانها
ناشزة به وان كان فاسدا وكذا يسقط عنه ان فرق بينهما واعتدت وعادت الى منزله
ويستمر السقوط حتى يعلم المفقود عودها الى طاعته لان النشوز انما يزول حينئذ قال البلقيني
وحتى تنقضي مدة النفاس لانها من توابع النكاح الذي صدر بتقصيرها انتهى وفيه وقفه ولا نفقه
لها على الزوج الثاني اذ لا زوجية بينهما ولا رجوع له بما انفقه عليها ان اعرلانه متبوع الا
فيما كلفه من الانفاق عليها بحكم حاكم فيرجع عليها به فلو تزوجت قبل ثبوت موته او طلاقه
وبان المفقود ميتا قبل تزوجها بمقدار العدة صح التزوج لخلوه عن المانع في الواقع فاشبه مالو
باع مال ابيه بظن حياته فبان ميتا فصل لو تربصت زوجة المفقود اربع سنين
ثم نكحت واتت بولد ولم يدعه المفقود لحق بالثاني عند الامكان لتحقق براة الرحم من المفقود
وبمضي المدة المذكوره ولو لم تتزوج واتت بولد بعد اربع سنين لم يلحق بالمفقود لذلك
فان قدم المفقود وادعاه لم يعرض على القايف حتى يدعي وطيا ممكنا في هذه المدة بخلاف
ما اذا لم يدعه كان قال هو ولدي ولدته زوجتي على فراشي لان الولد لا يبقى في الرحم هذه المدة
فان انتفى عنه ولو بعد الدعوى به والعرض له على القايف فله منعها من ارضاعه غير اللبا
الذى لا يعيش الا به ان وجد مرضعة غيرها والا فلا يمنعها منه فان ارضعته في منزل المفقود
جبرا عليه ولم تخرج منه ولا وقع خلل في التمكين لم يسقط نفقتها عنه فان خرجت منه له اي
لارضاعه او وقع خلل في التمكين سقطت نفقتها عنه ولو خرجت باذنه كسفرها لحاجتها فانه تسقط
نفقتها وان سافرت باذنه ويفارق سقوطها بخروجها للارضاع عدم سقوطها بخروجها لبيت ابيها
لزيارة او عيادة بالاحتياج الى تكرر الخروج هنا في اليوم والليلة بخلافه ثم وفي الروضة كاصلها

هنا

173

هنا مسئلة تركتها لان معناها قد سبق في الباب السابق وهي ما لو نكحت ووطيها الثاني ثم علم ان
الاول كان حيا وقت نكاحه وانه مات بعد فعليها عدة الوفاة عنه لكن لا تشرع فيها
حتى يموت الثاني او يفرق بينهما فحينئذ تعتد لوفاة الاول ثم للثاني بثلاثة اقرا او اشهر وان مات
الثاني اولا او فرق بينهما شرعت في الاقرا وان ماتا معا او لم يعلم السابق منهما اعتدت باربعة
اشهر وعشرة ايام ثم بثلاثة اقرا وان لم يعلم موتهما حتى مضى ذلك فقد انقضت العدتان ولو
حملت من الثاني اعتدت منه بالوضع ثم تعتد عن الاول للوفاة وتحسب منها زمن النفاس لانه ليس
من عدة الثاني فرع لمن اخبرها عدل ولو عبدا او امراة بوفاة زوجها ان تتزوج سرا لان
ذلك خبر لا شهادة وقد يقال اذا ساغ لها اعتماده وعلمنا ذلك اتجه جواز اعتماده ظاهرا ايضا نقله
الاذرعي عن بعضهم ثم قال وفيه وقفه فصل تجب الاحداد الاتي بيانه في عدة الوفاة لخبر
الصحيحين لا يحل لامراة تومن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة
اشهر وعشرا اي فانه يحل لها الاحداد عليه اي تجب للاجماع على ارادته والتقييد بايمان المراة جري
على الغالب لما سياتي ويستحب في عدة فراق الزوج ولا يجب لان المفارقه ان فورقت بالطلاق فهي
مجفوة به او بالفسخ فالفسخ منها او لمعنى فيها فلا يليق بهما فيهما لا يجاب الاحداد بخلاف المتوفى عنها زوجها
ويشمل كلامه البائن والرجعية ونقل الاصل عن ابي ثور في الرجعيه عن الشافعي ثم نقل عن الاصحاب
ان الاولى لها ان تتزين بما يدعوا الزوج الى رجعتها وخرج بفراق الزوج الموطوة بشبهة او بنكاح
فاسد وام الولد فلا يستحب لها الاحداد وتحد الذميه ولو على ذمي والصبية والمجنونه والبر
تبقى كغيرهن قال الاذرعي ولعله محله في الذمية اذا رضوا بحكمنا والا فلا نتعرض لها ومثلها
المعاهدة والمستامنه ويلزمها اي الصبية والمجنونة الولي بذلك فصل الاحداد من احد
ويقال الحداد من حد لغة المنع واصطلاحا ترك الزينة من المتوفى عنها في عدة الوفاة بالثياب
بالطيب والحلي وما في معناها مما ياتي لخبر الصحيحين عن ام عطيه كنا نهى ان نحد على ميت فوق ثلاث
الا على زوج اربعة وعشرا وان نكتحل وان نتطيب وان نلبس ثوبا مصبوغا وخبر ابي داود باسنا
حسن المتوفى عنها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقه ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل والممشقه
المصبوغة بالمشق وهو بكسر الميم وهو المغره بفتحها ويقال طين احمر يشبهها واما خبر لا تلبس ثوبا
مصبوغا الا ثوب عصب وهو ضرب من برود اليمن يعصب غزله اي يجمع ثم يشد ثم يصبغ معصوبا ثم ينسج
فمحمول على عصب بر وايه ولا ثوب عصب او مول بالصبغ الذى لا يحرم كالاسود فلها لبس غير المصبوغ
من قطن وصوف ووبر وشعر وغيرها ولو حريرا ونفيسا لان نفاسته من اصل الخلقة لا من زينه
دخلت عليه كالمراة الحسنا لا يلزمها ان تغير لونها بسواد ونحوه والمصبوغ ولو قبل النسج كالبرود
حرام كالمرلا المصبوغ بالسواد وكذا الازرق والاخضر الكدرات اي المصبوغ بها لان ذلك لا
يقصد للزينه بل لنحو حمل وسخ او مصيبة بخلاف المصبوغ بزرقة وخضرة صافيين وحاصل ذلك
ان ما صبغ لزينة يحرم وما صبغ لا لزينه كالاسود لا يحرم لانتفا الزينه فان تردد بين الزينة
وغيرها كالاخضر والازرق فان كان براقا صافي اللون حرم لانه مستحسن يتزين به او كدرا
ومشبعا او اكهب بان يضرب الى الغبرة فلا لان المشبع من الاخضر يقارب الاسود ومن الاسود والازرق
يقارب الكحلي ومن الاكهب يقاربهما والطراز اي الثوب حرام عليها ان كبر لظهور الزينه فيه وان صغر

فوجوه ثلاثة ثالثها ان نسج مع الثوب جاز وان ركب عليه حرم لانه محض زينه وبه جزم في الانوار
ويحرم عليها الحلي من خلخال وسوار وغيرهما ولو خاتم فضه او حلي لولو لظاهر خبر ابي داود
السابق ولظهور الزينه فيه ولها لبس الحلي للاحراز له او لحاجة اخري ليلا بلا كراهة ولها ذلك
فيه ايضا بلا حاجة لكن مع الكراهة واستشكل بحرمة التطيب ولباس المصبوغ ليلا وفرق بان ذلك
يحرك الشهوة بخلاف التحلي قال المحب الطبري وفيه نظر اما لبسه نهارا فحرام الا ان يتعين طريقا له
لاحرازه فظاهر جوازه للضرورة كما ذكره الاذرعي فان تعودوا اي قومها التحلي بالنحاس والرصاص
واشبهها التمويه اي الذهب والفضه بحيث لا يعرفان الا بتامل اوموهاهما حرما والا فلا قال
الاذرعي واللولو بغيرها اي مما يحرم تزينها به كالتمويه بهما وانما اقتصروا على ذكرهما اعتبارا بالغا
لب وهي تحرم الطيب واكله والدهن كالمحرم فيحرم بها عليه فيحرم عليها ما يحرم للمحرم في خبر
ام عطيه لكن يلزمها ازالة الطيب الكاين معها حال الشروع في العدة ولا يقدح استعمالها الطيب في
عدتها كما يعلم مما سياتي بخلاف المحرم في ذلك ويحرم عليها الاكتحال بالاثمد ونحوه ولو كانت سودا
للخبرين السابقين ولان فيه زينه وجمالا للعين ويحرم عليها تسويد الحاجب بالاسود كالاثمد
بكسر الهمزة والميم لانه تتزين به فيه وتجوز لها الاكتحال به للحاجة اليه لرمد او غيره ليلا وتمسحه
بالنهار ويجوز ذلك للضرورة الي استعماله نهارا ويجوز الاكتحال بالابيض كالتوتيا
اذ لا زينه فيه الا الاصفر كالصبر بفتح الصاد وكسر الباء واسكان الباء وبكسر الصاد وكسرها مع
الباء فلا يجوز وان كانت بيضا لانه تتزين به نعم ان احتاجت اليه لرمد او نحوه جاز ليلا وتمسحه نهارا
ففي ابي داود انه صلي الله عليه وسلم دخل علي ام سلمة وهي حادة علي ابي سلمه وقد جعلت علي عينها صبرا
فقال ما هذا يا ام سلمه فقالت هو صبر لا طيب فيه فقال انه يشب الوجه اي يوقده ويحسنه فلا
تجعليه الا بالليل وامسحيه بالنهار وحملوه علي انها كانت محتاجة اليه ليلا فاذن لها فيه ليلا بيانا لجوازه
عند الحاجة مع ان الاولي تركه واما خبر مسلم جاءت امراة الي رسول الله صلي الله عليه وسلم فقالت
يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها افنكحلها فقال لا مرتين او ثلاثا كل ذلك
يقول لا فمحمول علي انه نهي تنزيه او انه صلي الله عليه وسلم لم يتحقق الخوف علي عينها او انه يحصل
لها البرء بدونه لكن في رواية زادها عبد الحق قالت اني اخشى ان تنفقا عينها قال لا وان انفقا
ت وقد يجاب عنها بان المراد وان انفقات عينها في زعمك لاني اعلم انها لا تنفقي اما اذا احتاجت
اليه نهارا ايضا فيجوز فيه ويحرم طلي الوجه به لانه يصفر الوجه فهو كالخضاب وبكل ما يحمره ويصفره
ويبيضه كاسفيداج ويحرم تصفيف الشعر اي الطرة وتجعيد الاصداغ اي شعرها والا
ختضاب بالحنا او نحوه فيما يظهر من البدن كالوجه واليد والرجل لا فيما تحت الثياب لانه صلي
الله عليه وسلم اذن لام سلمة في الصبر ليلا لخفائه عن الابصار فكذا ما اخفاه ثيابها قال في الاصل
والغاليه وان ذهب ريحها كالخضاب فرع لها التجمل بالفرش والستور واثاث البيت لان
الاحداد في البدن لا في الفرش ونحوه واما الغطا فقال ابن الرفعة الاشبه انه كالثياب لانه لباس
قال الزركشي الا ان يكون ليلا فيلتحق بما مر في الحلي قلت الاوجه انه كالثياب مطلقا ولها التنظف
بالحمام ان لم يكن فيه خروج محرم وغسل الراس ومشطه وتقليم الاظفار والاستحداد وازالة
الاوساخ لانها ليست من الزينه اي الداعية الي الجماع فلا ينافي اطلاق اسمها علي بعض ذلك في صلاة الجمعة
ومن

ومن تركت الاحداد او السكني في كل المدة او بعضها انقضت عدتها بمضي المدة اذ العبرة في انقضايها
بانقضا المدة حتي لو بلغها وفاة الزوج بعد مضي اربعة اشهر وعشر انقضت عدتها وعصت
بترك الواجب عليها بشرط زاده بقوله ان علمت حرمة الترك هذا ان كانت مكلفة والا فالعصيان
علي وليها فرع لها الاحداد علي غير الزوج من الموتى الي ثلاثة ايام فاقل وتحرم الزيادة عليها
للخبرين السابقين ولان في تعاطيه اظهار عدم الرضى بالقضاء والاليق بها التقنع بجلباب الصبر
وانما رخص للمعتدة في عدتها لحبسها عن المقصود من العدة ولغيرها في الثلاث لان النفوس قد لا
تستطيع فيها الصبر ولذلك تسن فيها التعزيه ثم بعدها تنكسر اعلام الحزن قاله الامام قال
الاذرعي والاشبه ان المراد بغير الزوج القريب كما اشار اليه القاضي فلا يجوز للاجنبية الاحداد
علي اجنبي ولو بعض يوم قال وينبغي ان تحرم الاحداد علي الاجنبي انتهي وينبغي ان يكون السيد
كالقريب الباب الرابع في السكني وتجب السكني لمعتدة عن طلاق ولو باينا بخلع او
ثلاث حاملا كانت او حايلا لقوله تعالي اسكنوهن من حيث سكنتم وكذا تجب لمعتدة عن وفاة وفسخ
بردة او اسلام او رضاع او غيرها كالطلاق بجامع فرقة النكاح ولخبر فريعة بنت مالك اخت
ابي سعيد ان زوجها قتل فسالت النبي صلي الله عليه وسلم ان ترجع الي اهلها وقالت ان زوجي
لم يتركني في منزل يملكه فاذن لها بالرجوع قالت فانصرفت حتي اذا كنت في الحجرة او في المسجد
دعاني فقال امكثي في بيتك حتي يبلغ الكتاب اجله قالت فاعتددت اربعة اشهر وعشرا رواه
الترمذي وغيره وصححوه وانما وجبت السكني للمعتدة عن وفاة دون النفقه لانها لصيانة ماء الز
وج وهي تحتاج اليها بعد الوفاة كالحياة والنفقه لسلطنته عليها وقد انقطعت لا لمعتدة عن وطي
شبهة ولو في نكاح فاسد لان سبب التربص فيها لم يتاكد حرمته فلا يلتحق بالنكاح الصحيح ولا سكني
لام ولد عتقت باعتاق سيدها او موته لذلك ولا صغيرة لا توطا اي لا سكني لها ولا امة سقطت
نفقتها لعدم التسليم التام كما لا نفقة لها بل للزوج اسكانها حال فراغ الخدمة للسيد ليحصنها
ولا سكني لمن طلقت او توفي زوجها ناشزة او نشزت في العدة ولو في عدة الوفاة بالخروج من منزله
مثلا تطيع كما لو نشزت في صلب النكاح بل اولي فصل ويجب لها اي للمعتدة اي تستحق السكني
سكني يوم الفراق بموت او غيره لخبر فريعة السابق ولمحافظة علي حفظ ماء الزوج هذا ان كان المسكن
مستحقا للزوج وهو ظاهر وعليها ملازمته الي انقضا العدة فلا تخرج منه ولا تخرجها منه ذو العدة
الا لعذر كما سياتي ومثلها المعتدة عن وطي شبهه او نكاح فاسد وان لم يستحق السكني
علي الواطي والناكح وشمل كلامه كاصله الرجعية وبه صرح في النهايه وفي حاوي الماوردي والمهذب
وغيرهما من العراقيين ان للزوج ان يسكنها حيث شا لانها في حكم الزوجة وبه جزم النووي في نكته
والاول هو ما نص عليه في الام كما قاله ابن الرفعة وغيره قال السبكي وهو اولي لاطلاق الايه
وقال الاذرعي انه المذهب المشهور والزركشي انه الصواب نعم ان كان المسكن خسيسا لم يلزمها
الرضي به فلها طلب النقلة الي اللايق بها لانها قد تسمح بالسكني فيه لدوام الصحبة وقد زالت ولان ذلك
حق يتجدد لها يوما بيوم فلا تؤثر المسامحة فيه في المستقبل كساير الحقوق او كان نفيسا لم يلزمه
الرضي به فله نقلها الي اللايق بها ان وجده لانه كان متبرعا لها به والتبرع لا يلزم قبل اتصاله
بالقبض فان كان لايقا بها ورضيا بالنقلة منه بلا حاجة لم يجز لان في العدة حقا لله تعالي وقد

وجبت في ذلك المسكن فيحرم لا يجوز ابطال اصل العدة بانقضائها لا يجوز ابطال توابعه وليس هذا
كما في صلب النكاح حيث يسكنان وينتقلان كيف شاءا الا ان الحق لها على الخلوص ولو تركاه الاستقرار
واما السفر جاز بخلافه هنا فان طلقها او مات وقد انتقلت من مسكنها الى مسكن او بلد احتر
بلا اذن منه عادت الى الاول واعتدت فيه لان اذن هو او وارثه لها في الاقامة في الثاني فيلزمها
فيه كما صرح به الاصل او وقد انتقلت باذن منه اعتدت في الثاني لانه المسكن عند الفراق وكذا لو
تعتد فيه لو طلقها او مات بعد الخروج اليه من المسكن او عمران البلد وبعد الاذن في الانتقال
اليه وقبل الوصول اليه لانها مامورة في المقام فيه ممنوعة من الاول بخلاف ما لو وقع ذلك قبل الخروج
فتعتد في الاول ولو بعد الاذن في الانتقال لان العدة وجبت فيه قال الاذرعي وغيره وقضيته
كلامهم ان ذلك مرتب على مجرد الخروج من البلد والمتجه اعتبار موضع الترخص ولا اعتبار بنقلة بدنها
بلا نقل امتعتها وخدمها كما ان حاضر المسجد الحرام من هو بمكة لا من اتاها بمتاعه وخدمه بها ولا اثر لعو
دها الى الاول لنقل المتاع او لغيره فلو اذن في الانتقال الى الثاني فانتقلت ثم عادت الى الاول
لذلك فطلقها او مات عنها اعتدت في الثاني كما لو خرجت لحاجة فطلقها وهي خارجه ولو اذن لها في السفر
لحاجتها الاولى لا لنقله كحج او لوجها فيه فطلقها او مات قبل الخروج من عمران البلد لم تسافر لانها لم
تشرع في السفر وقيل تتخير لان عليها ضررا في ابطال سفرها بخلاف سفر النقلة فان مؤنته على الزوج
قال الرافعي وهو ظاهر النص وقال البلقيني بل صحيحه او وقع ذلك بعده اي بعد الخروج فعودها
افضل من المضي وانما لم يلزمها العود لان في قطع السير مشقة ظاهرة وهي معتدة في سيرها مضت او
عادت فان مضت والسفر لحاجة عادت بعد انقضائها لتمام العدة وان انقضت في الطريق ولو لم تنقض
مدة المسافر التي باقامته فيها لا ينتفي عنه حكم السفر وهي ثلاثة ايام غير يومي الدخول والخروج اقامته
لان ذلك نهاية سفرها ولها ان تقيم الى قضاء حاجتها وان زادت اقامتها على مدة المسافر كما شمله كلامه
لان ذلك هو المقصود من السفر او والسفر لنزهة او زيارة او سافر بها الزوج لحاجته لم تزد على
مدة اقامة المسافرين ثم تعود لانقطاع حكم سفرها ولان سفرها في الاخيرة كان بسفر زوجها فينقطع بزوال
سلطانه هذا ان لم يقدر لها مدة فان قدر لها مدة في نقله او في سفر حاجة او في غيره وقوله
او في اعتكاف لا حاجة اليه فلو قال بدله كاعتكاف كان اولى استوفتها للاذن وعادت لتمام العدة
ولو انقضت في الطريق ليكون اقرب الى موضع العدة ولان تلك الاقامة غير ماذون فيها والعود ماذون
فيه وتعصي بالتاخير للعود بعد استيفاء المدة الا لعذر كخوف في الطريق وعدم رفقة ولو جهل
امر سفرها بان اذن لها ولم يذكر حاجة ولا نزهة ولا اقامة ولا رجوعا حمل على سفر النقلة ذكره الروياني
في غيره فرع لو اذن لها في الاحرام بحج او عمرة ثم طلقها او مات قبله وقبل خروجها من البلد بطل
الاذن فلا تحرم ولا تسافر كما فهم بالاولى من قوله فان احرمت ثم لم تخرج قبل انقضاء العدة وان
فات الحج لان لزومها سبق الاحرام فهي كما لو احرمت بعد الطلاق بغير اذن منه متقدم فاذا انقضت اتمت
عمرتها او حجها ان بقي وقته والا تحللت بافعال العمرة ولزمها القضاء ودم الفوات وان احرمت
باذن او غيره ثم طلقها او مات وجب عليها الخروج معتدة الى ما احرمت به ان خافت الفوات لضيق
الوقت لتقدم الاحرام مع ان في خروجها يحصل انقضاء العدة ايضا والا اي وان لم تخف الفوات جاز
لها الخروج الى ذلك لما في تعين الصبر من مشقة مصابرة الاحرام فرع البدوية وهي من سكان البوادي

ودبر

195

ودبر ونحوها ان لم يكن ممن ينتقلون بها كالحضرية بيانا من لزوم ملازمتها مسكنها وغيره لعموم
الادلة السابقة او كانت من قوم ينتقلون شتاء او صيفا فان ارتحلوا جميعا وهي في العدة فلها
الارتحال معهم للضرورة ولها الوقوف اي المكث بمسكنها ان امنت نفسا وعضوا وبضعا ودينا
ومالا وان ارتحل بعضهم وقد ارتحل اهلها فقط فلها الارتحال معهم لان مفارقة الاهل عسرة موحشة ولها الوقو
ف ان امنت بان كان في الباقين قوة قال البلقيني ومحل تخييرها اذا توفي عنها زوجها او طلقها طلاقا
بائنا اما اذا طلقها رجعيا وهو في المقيمين واختار اقامتها فله ذلك قطعا الحاقا لها بالزوجة في ذلك
قال ويشهد له في ذلك ظاهر نص الام فانه فيه وان كانت المتوفى عنها او المطلقة طلاقا بائنا بدوية
وساق الكلام عليها عليه ثم توقف فيه من جهة انه مقصر بالطلاق وترك الرجعة انتهى ولا يخفى بعد
التقدير السابق ما في كلام المصنف من القصور عن الغرض ولها اذا ارتحلت معهم ان تقف دونهم في قرية
او نحوها في الطريق لتعتد لان ذلك اليق بحالها واقرب الى موضع عدتها بخلاف الحضرية الماذون
لها في السفر لا يجوز لها الاقامة بقرية في الطريق لانها ساكنة موطنة والسفر طارئ عليها فتعتد
في الوطن او المقصد واهل البادية لا اقامة لهم في الحقيقة ولا مقصد ولذلك لم يلزمهم الجمعة وان
خافوا من عدو فهربوا ولم ينتقلوا او انتهى لم يجز لها ان تهرب معهم لانهم يعودون اذا امنوا فرع
لو طلقها ملاح لسفينة او مات وكان مسكنها السفينة بعينها اعتدت فيها ان انفردت عنه بمسكن
فيها لمرافقه لاتساعها مع اشتمالها على بيوت متميزة المرافق لان ذلك كالبيت في الخان والا اي
وان لم تنفرد بذلك فان صحبها محرم لها يقوم بالسفينة اي يمكنه ان يقوم بتسييرها خرج الزوج
منها واعتدت هي فيها فان فقدته اي المحرم الموصوف بما ذكر خرجت الى اقرب القرى الى الشط
واعتدت فيه اذ لا يمكن تركها في السفينة بلا ملاح لكن خالف الماوردي فيما اذا صحبها المحرم ولم
تحالفه يمكنه القيام بالسفينة فقال لها ان تعتد فيها اذا انتقلت عن الزوج فان تعذر الخروج
منه ومنها لتستتر وتتنحى عنه بقدر الامكان فرع لو قالت وقد طلقها او مات بعد خروجها
الى غير مسكنها او بلدها اذنت لي في النقلة فاعتد في المسكن الثاني وقال الز
وج انما اذنت لك في الخروج للنزهة او لغرض كذا فاعتدي في المسكن الاول فالقول قوله
بيمينه لان الاصل عدم الاذن في النقلة ولانه اعلم بقصده كما لو خاطبها بكناية طلاق واختلفا في النية
او قال لها الوارث ذلك بعد موته فالقول قولها بيمينها لانها اعرف بما جرى من الوارث بخلاف
الزوج ولو اختلفت هي والزوج او وارثه في الاذن وعدمه فالقول قوله بيمينه لان الاصل
عدم الاذن فان قال قلت انتقلي للنزهة او شهرا او نحوه فانكرت لفظه النزهة او شهرا او نحوه
فالقول قولها بيمينها لان الاصل عدم هذا اللفظ مطلقا اي سواء كان اختلافها مع الزوج بان قال
قلت الى اخره ام مع وارثه بان قال قال لمورثي قلت الى اخره فصل للزوج والورثة
بعد موته سكناها اي المعتدة من الخروج من مسكن عدتها لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن اي قال ابن عباس
سكنهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة اي بالبذاءة على اهل زوجها فان خافت على نفس
او عضو او بضع او دين او مال انتقلت لان الخروج لذلك اشد من الخروج للطعام ونحوه
او اشتد اذاها ببذاءة الاحماء عليها اخرجوا عنها من المسكن مطلقا اي سواء ضاق ام اتسع والاحماء
اقارب الزوج كاخيه والبذاء بالمعجمة اصله البذاءة بالمد فيهما اي الفحش تقول منه بذوت على

العموم وابديت عليهم وفلان بذي اللسان وفلانه بذيه ذكره الجوهري وان بذات هي عليهم
اي علي احمايها فلا اي للزوج او وارثه نقلها من المسكن لما مر في اية لا تخرجوهن ولامره صلي الله عليه وسلم
فاطمة بنت قيس ان تعتد في بيت ابن ام مكتوم لما قاله سعيد ابن المسيب انه كان في لسانها ذرابة ه
فاستطالت علي احمائها هذا ان اتحدت الدار واتسعت لها وللاحما ولم تكن ملكها ولا ملك ابويها
فان ضاقت عنهم او كانت ملكها او ملك ابويها فهي اولي فتخرج الاحما منها وتنقل من مسكنها ان بذت
علي الجيران وتاذت بهم او هم بها اذا شديدا بخلاف اليسير اذ لا تخلوا منه احد وقوله بذات في
الموضعين صوابه بذت كما عبر به اصله لانه معتل اللام كدعت لا ان بذت ابويها ان ساكنتها
في دارهما فلا تنقل ولا ينتقلان وان تاذت بهما او هما بها لان الشر والوحشة لا تطول بينهم طولها مع
الاحما والجيران وتخرج معتدة مطلقا اي سوا كانت عن فرقه حياة او وفاة او وطي شبهه
حيث لا تجب نفقتها ولم يكن لها من يقضيها حاجتها في الخروج لشرا الطعام والقطن وبيع الغزل
ونحوها للحاجة اليها نهارا لا ليلا عملا بالعادة الا ان لم يمكن ذلك نهارا والاصل فيما قاله قول جابر طلقت
خالتي ثلاثا فخرجت تجذ نخلا لها فنهاها رجل فاتت رسول الله صلي الله عليه وسلم فذكرت ذلك
له فقال اخرجي فجذي نخلك لعلك ان تصدقي منه او تفعلي خيرا رواه مسلم وابو داود واللفظ
له قال الشافعي ونخل الانصار قريب من منازلهم والجداد لا يكون الا نهارا اي غالبا ولها
الخروج ليلا الي الجيران للحديث والغزل ونحوهما للتانس بهم ولكن لا تبيت عندهم بل في
مسكنها لما روي الشافعي والبيهقي ان رجالا استشهدوا باحد فقالت نساوهم يا رسول الله انا نستوحش
في بيوتنا فنبيت عند احدانا فاذن لهن صلي الله عليه وسلم ان يتحدثن عند احداهن فاذا كان
وقت النوم تاوي كل امراة الي بيتها وظاهر كما قال الاذرعي وغيره ان ذلك محله اذا امنت الخروج
ولم يكن عندها من يونسها ولا تخرج الرجعيه والمستبراة والباين الحامل لما ذكر الا باذن
او لضرورة كالزوجة لانهن مكفيات بنفقتهن وهذا ما احترز عنه فيما مر بقوله لا تجب نفقتها نعم
للباين الحامل الخروج لغير تحصيل النفقة كشرا قطن وبيع غزل ونحوهما كما ذكره السبكي وغيره ه
فان لزمها حد او يمين في دعوي وهي برزة اي كثيرة الخروج خرجت له او مخدرة حدت وحلفت في مسكنها
بان يحضر اليها الحاكم او يبعث اليها نايبه وان لزمتها العدة بدار الحرب هاجرت منها الي دار
الاسلام الا ان امنت علي نفسها وغيرها مما مر فحتي اي فلا تهاجر حتي تعتد وان زنت معتدة
وهي بكر غربت ولا يوخر تغريبها الي انقضاء عدتها وخالف تاخير الحد لشدة الحر والبرد لانه يو
ثران في الحد ويعينان علي الهلاك والعدة لا توثر في الحد وتخرج من منزلها ان رجع معير المنزل
فيه او تمت مدة موجر له ولم يرض المعير او الموجر باجرة المثل فانه لا يحل مال امري مسلم الا
عن طيب نفس منه رواه ابن حبان في صحيحه فان رضي بالاجرة لا بالاعارة وقد نقلت الي مسكن
مستعار ردت الي الاول لعود رجوع المعير او الي مستاجر فوجهان احدهما ترد الي الاول
تغليبا لحكم الفراق فيه وثانيهما لا ترد بل تعتد في الثاني تغليبا لحكم الاستقرار فيه بخلاف ما اذا ه
رضي بالاعارة فلا ترد الي الاول لما فيه من تحمل الزوج منة العارية ثانيا وفي معني المستاجر الموصي
بسكناه مدة وانقضت وفي معني رجوع المعير الحجر عليه بفلس او سفه او جنون وزوال ملكه
عنه بموته او غيره ولا تعذر في الخروج لتجارة وزيارة وتعجيل حجة الاسلام ونحوها من الاغراض
التي

عليهم

التي تعد من الزيادات دون المهمات فصل يحرم علي الزوج ولو اعمي مساكنة المعتدة في
176 الدار التي تعتد فيها ومداخلتها لانه يودي الي الخلوة بها وهي محرمة عليه ولان في ذلك اضرارا
بها وقال تعالي ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن الا في دار واسعة فيجوز ذلك مع محرم لها من
الرجال او محرم له من النسا او مع زوجة اخري له او لها او جارية له او لها لانتفا المحذور السابق ولكنه
يكره لانه لا يومن معه النظر وظاهر انه يعتبر في الزوجة والجارية ان يكونا ثقتين اخذا
مما ياتي ويحتمل خلافه في الزوجه لما عندها من الغيره ويشترط في المحرم ونحوه تمييز وبلوغ فلا يكفي
غير المميز ولا المميز الصغير لان غير المميز لا يلزمه انكار الفاحشة واعتبار البلوغ نقله الاصل عن
الشافعي ثم قال وقال الشيخ ابو حامد يكفي عندي حضور المراهق وقضية كلام النووي في منهاجه
كاصله الاكتفا بالمميز وصرح به في فتاويه فقال ويشترط ان يكون بالغا عاقلا او مراهقا او مميزا
يستحي منه قال الزركشي ولا بد فيه من ان يكون بصيرا فلا يكفي الاعمي كما لا يكفي في السفر بالمراة اذا
كان محرما لها والنسوة الثقات كالمحرم فيما ذكر وكذا المراة الواحدة الثقة محرما كانت ام لا ولا يكفي
بالواحدة هنا بخلاف الحج لاخطار السفر علي انهم اكتفوا هناك للجواز المناسب لما هنا بالواحدة فلا فرق
ويجوز لرجل اجنبي ان يخلوا بامراتين ثقتين لا عكسه اي لا يجوز لرجلين اجنبيين بامراة ولو بعد
مواطاتهم علي الفاحشة كما صرح به النووي في مجموعه لان المراة تستحي من المراة فوق ما يستحي الرجل
من الرجل لكنه في شرح مسلم اول قوله صلي الله عليه وسلم لا يدخلن رجل بعد يومي هذا علي مغيبة
الا ومعه رجل او رجلان علي جماعة يبعد تواطوهم علي الفاحشة لصلاح او مروة او غيرها قاله
الزركشي لكن باب التاويل يرتكب فيه عند الاحتياج وقد حكاه وجها في المجموع في باب صفة الايمة
انتهي ومغيبة بضم الميم من اغابت اذا غاب عنها زوجها ذكره الجوهري فان انفرد كل منهما اي
الزوج والمعتدة بحجرة من الدار بمرافقها من المطبخ والمستراح والبير والممر والمصعد
الي السطح جاز مساكنته لها من غير محرم كبيتين من خان ودارين متجاورتين بخلاف ما اذا
اتحدت المرافق حذرا من الخلوة ويغلق باب بينهما او يسد وجعل رانها والدار والحجرة
كالحجرتين كما نبه بالموافقه وصرح به الاصل وعلو وسفل لدار كدار وحجرة في انه ان
اتحدت المرافق اشترط محرم او نحوه والا فلا الا ان كان الاولي ان يسكنها العلو حتي لا يمكنه
الاطلاع عليها قاله المحاملي فان كان باب مسكنه في مسكنها لم يجز ذلك الا بمحرم او نحوه بخلاف
ما اذا كان خارجا عن مسكنها ولو قال باب مسكن الاخر كان اعم وبذلك علم انه لا يشترط ان لا يكون
ممر احدهما علي الاخر فلهذا اترك التصريح به وان صرح به الاصل فان لم يكن في الدار الا بيت وصفة
لم يساكنها وان كان معها محرم لانها لا تتميز من المسكن بموضع فان بني بينه وبينها حايلا وبقي
لها ما يليق بها سكني جاز فصل لا يصح بيع مسكن المعتدة بغير الاشهر من اقرا وحمل
لجهالة المدة كما لو باع دارا واستثني منفعتها مدة مجهولة سوا كان لها عادة ام لا لانها قد تختلف
وفرقوا بينها وبين ما سياتي من بنا امها المضاربه علي الاصح بالعادة او بالاقل بان احتمال
الزيادة والنقصان يجر الي جهالة المبيع وهي تمنع صحة البيع والجهالة ثم تقع في القسمة فلا يعلم كل من
المستحقين انما اخذ قدر حصته ام لا وذلك لا يمنع صحة القسمة بدليل انه لو ظهر غريم اخر بعد قسمة
مال المفلس لا تنقض القسمة بل يرجع علي كل من المقسوم عليهم بالحصة واستثني الزركشي من منع البيع

المكلف

ان تخلوا

بيع المسكن مالو كان قد رهنه بدين ثم حل الدين بعد الطلاق ولم يمكنه وفاوه من محل اخر فيجوز
بيعه في الدين لسبقه فان اعتدت بها اي بالاشهر جاز بيعه كما في المستاجر ولو توقعت الحيض
اي مجيه في اثنايها كان كانت بنت تسع سنين فاكثر ولم نخص نظر الحال فاذا حاضت فللمشتري
الخيار فلا ينفسخ البيع كما في اختلاط الثمار المبيعة بالحادثة حيث لا يغلب فيه التلاحق ولو كانت تسكن
دارها تخيرت بين النقلة منها والاقامة فيها باجرة او بدونها وهو اولي وان جاز لها النقلة لانه
لا يلزمها بذل منزلها باعارة ولا اجارة فرع تقدم المعتدة بحق سكني منزل طلقت او مات عنها فيه
حيث يملكه الزوج ولو منفعته على الغرما والورثة لان حقها تعلق بعين المسكن كحق المكتري
والمرتهن هذا ان طلقت قبل افلاسه والحجر عليه وان طلقت في غير منزله قبل الحجر عليه او بعده
او في منزله ضاربت الغرما باجرة السكني لان حقها مرسل في الذمة وليس ذلك فيما اذا طلقت بعد
الحجر كدين حدث بعد الحجر حتى لا تضارب به لان سبب حقها سابق وهو النكاح والوطي فيه ولان
المفلس بطلاقه كالجاني والمجني عليه يضارب وفي نسخة واستوجر وتستاجر لها المسكن الذي
طلقت فيه بما ضاربت به من الاجرة فان تعذر استيجاره فمن غيره سكنها وجوبا ان امكن ثم اذا
انقضت عدتها على وفق المضاربة ترجع بالباقي لها على المفلس اذا ايسر كساير الغرما والحامل
وذات الاقرا تضارب كل منهما بالمعتاد اي باجرة مدتها ان كان لها عادة مستقرة لان الاصل والظا
هر استمرارها او باقل اي باجرة اقل مدة العادات ان اختلفت عاداتها ولم تستقر لان استحقاق
الزيادة مشكوك فيه وان لم تكن لها عادة فباقل اي فيضارب باجرة اقل مدة الامكان للوضع والاقرا
~~والمراد باجرة مابقي من اقل مدة الامكان للوضع والاقرا~~ كذلك والمراد باجرة
مابقي من اقل مدة ذلك واقل مدة الحمل ستة اشهر كما مر فلو زادت المدة اي مدة الحمل والاقرا
على اقل مدة العادات او مدة الامكان رجعت بحصة المدة الزايدة على الغرما لانا تبينا استحقاقها
كما لو ظهر غريم او على المفلس اذا ايسر لبقا الحق في ذمته وان نقصت عنها استردوا اي الغرما
منها مازاد على مدة العدة ورجعت على المفلس بحصتها للمدة الماضية اذا ايسر كما علم مما مر وتصدق
الحايض بيمينها في تاخر الحيض والولادة ايضا كما اقتضاه كلام الاصل لان في ذلك صورة الافلاس
هذا من تصرفه والذي اقتضاه كلام الاصل انها تصدق فيه على الاصح وتضارب المطلقة الرجعية
والحامل البائن بالنفقة كما تضارب بالسكني لكن سياتي انها لا تعجل للحامل وانما تسلم لها يوما
بيوم بعد ظهور الحمل فصل يكتري الحاكم من مال مطلق غايب لا مسكن له مسكنا لمعتدته
لتعتد فيه ان فقد متطوع به وان كان له مسكن هو فيه اعتدت فيه كما مر ثم ان لم يكن له مال اقترض
عليه الحاكم له اي للمسكن اي لتحصيله وحكمها كهرب الجمال فاذا حضر قضي ما اقترضه الحاكم
عليه فان اذن لها ان تقترض عليه او تكري المسكن من مالها جاز وترجع ولو فعلته بقصد الرجو
ع بلا اذن الحاكم فان قدرت على استيذانه او لم تقدر ولم تشهد لم ترجع وان قدرت واشهدت
رجعت فان مضت المدة اي مدة العدة او بعضها ولم تطالب بالسكني سقطت السكني ولم تصر دينا
في الذمة لا النفقة فلا تسقط بذلك لان النفقة في مقابلة التمكن وقد وجد فلا تسقط بترك
الطلب والسكني لتحصين مايه على موجب نظره واحتياطه ولم يحصل ولان النفقة عين تملك وتثبت
في الذمة والسكني لا تملكه المراة وانما تملك الانتفاع به في وقت وقد مضى وكذا حكمها في

صلب

صلب النكاح فصل للورثة اذا مات الزوج من مستحقه السكني قسمة مسكن المعتدة بالا
شهر او الاقرا لانه ينقص وبنا بل لحظوظ ترسم لا المعتده بغير الاشهر اي بالحمل او بالاقرا فلا تصح
قسمة مسكنها ان قلنا القسمة بيع للجهل بالمدة وهذا مع التقييد بالاشهر من زيادته وان كانت بمسكن
مستاجر او مستعار واحتيج الي نقلها لزم الوارث ان يستاجر لها من التركة ان كانت والا فلا يلزمه
اسكانها كما علم مما مر وان تبرع الوارث باسكانها لزمها الاجابة لان له غرضا في صون ماء مورثه
قال الروياني تبعا للماوردي وغير الوارث كالوارث في ذلك حيث لا ريبة فيه قال في الروضة
وفيه نظر ووجه بانه نقل كالرافعي عن الامام في القسامة انه لو تبرع اجنبي بوفا دين ميت مفلس لم يلزم
الداين قبوله بخلاف الوارث وبان اللزوم فيه تحميل منة مع كون الاجنبي لا غرض له صحيح في صون ما
الميت واجيب عن الاول بان فيه ملازمة المعتدة للمسكن حق لله تعالي لا بدل له فيجب فيه القبول والا لزم
تعطيله وبان حفظ الانساب من المهمات المطلوبة بخلاف ادا الدين وعن الثاني بانه انما يصح لو
كان المتبرع عليها وليس كذلك اذ التبرع انما هو على الميت والا اي وان لم يوجد متبرع استحب
للسلطان حيث لا تركة اسكانها من بيت المال لاسيما ان كانت تتهم بريبة ويلزمها ملازمته احتيا
طا لمن تعتد منه واذا لم يسكنها احد سكنت حيث شات وللواطي بشبهة كنكاح فاسد اسكانها ويلز
مها ملازمته كما قدمته فصل فيه مسايل ابتدا العدة عن طلاق الغايب او موته من حين
الطلاق والموت لا من حين بلوغ الخبر كما مرت الاشارة اليه وان طلقها زوجها فاتت نفرو
ثم تزوجت ووطيها الزوج الثاني ثم وطيها المطلق لشبهة وفرق بينهما اي بينها وبين وطي الثاني
قبل وطي المطلق اتمت للمطلق القرايين الباقيين من عدة طلاقه ودخل فيها قرآن من عدة وطي
شبهة ثم تعتد للثاني ثلاثة اقرا ثم تعتد بباقي عدة وطي شبهة المطلق بقرء وانما قدرت
قبل وطي المطلق لما مر ان عدة وطي الشبهة المتقدم على التفريق مقدمة على عدة النكاح الفاسد
فقطعته فرق بالواو اولي من عطف اصله له بثم وان مات زوج المعتدة فقالت انقضت عدتي
في حياته لم تسقط العدة عنها ولم ترث لاقرارها قال الاذرعي وهذا قيده القفال بالرجعية
فلو كانت باينا سقطت عدتها فيما يظهر اخذا من التقييد بذلك قال فان لم نعلم هل كان الطلاق
رجعيا او باينا فادعت انه كان رجعيا وانها ترث فالاشبه تصديقها لان الاصل بقا احكام الز
وجية وعدم الابانة ولو اسقطت المعتدة حق السكني عن الزوج في المستقبل لم تسقط
يوما بيوم فيكون ذلك اسقاطا للشي قبل الوجوب له وهو لا يصح وان وطيت مزوجة بشبهة
فاعتدت اي صارت في العدة ووطيها الزوج لم تنقطع العدة اذ لا عدة بوطيه كالزنا

رجعيا
لانها عدم

الباب الخامس في بيان الاستبرا هو التربص بالمراة مدة بسبب ملك اليمين
حدوثا او زوالا لمعرفة براة الرحم او للتعبد واقتصروا على ذلك لانه الاصل والا فقد يجب
الاستبرا بغير حدوث ملك او زواله كان وطي امة غيره ظانا انها امته على ان حدوث ملك
اليمين ليس بشرط بل الشرط كما سياتي حدوث حل التمتع به ليوافق ما ياتي في الكتابة والمرتدة
ونحوها وفيه ثلاثة اطراف الاول في ماهيته اي الاستبرا وهو لذات الاقرا بحصل حيضة
كاملة لا طهر وان كانت ام ولد ومات عنها سيدها او اعتقها لقوله صلى الله عليه وسلم في سبايا
اوطاس الا لا توطا حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة رواه ابو داود وصححه

الحاكم على شرط مسلم وقاس الشافعي بالمسبية غيرها بجامع حدوث الملك والحق من لا تحيض من الايسة
والصغيرة بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سياتي وليس الا سنين كالعدة
حتى يعتبر الطهر لا الحيض فان الاقرا فيها متكررة فيعرف بتخلل الحيض البراة ولا تكرر هنا فتعتبر
الحيض الدال عليها وتنتظرها اي ذات الاقرا الحيضة الكاملة الى سن الياس كالمعتدة واذا ملكها
او زال ملكه عنها حايضا فلا بد في حصول الاستبرا من حيضة كاملة اخري كما علم مما مر ايضا للخبر السابق
فلا يعتبر ببقية حيضتها الموجودة حالة وجوب الاستبرا بخلاف بقية الطهر في العدة لانها تستعقب
الحيضة الدالة على البراة وهنا تستعقب الطهر ولا دلالة على البراة والاستبرا لذات الاشهر
يحصل بشهر لانه بدل كما مر وللحامل يحصل بالوضع لحملها للخبر السابق في المسبية وللقياس والاجماع
في غير هذا ان لم تكن في عدة بان زال فراشه عنها او ملكها بسبي بخلاف ما اذا ملكها بشرا او
نحوه وكانت حاملا من زوج وهي في نكاحه او عدته او من وطي شبهة فلا يحصل استبراوها بالوضع
وسياتي بيانه ويحصل بحيضة من حامل من زني لاطلاق الخبر السابق والا بان لم تحض فبوضعه
اي الحمل كذلك ولحصول البراة بخلاف العدة لاختصاصها بالتاكيد وبدليل اشتراط التكرار
فيها دون الاستبرا ولان فيها حق الزوج فلا يكتفي بوضع حمل غيره بخلاف الاستبرا الحق عند الله تعالى
والاكتفا بحيضة في الحامل بزنا من زيادته وهو خلاف مقتضى كلام اصله والبغوي الذي نقله
البلقيني واقره قال الزركشي اخذا من كلام غيره والظاهر ان الحمل الحادث من الزنا كالمقارن
لانهم اكتفوا بالحيض الحادث لا بالمقارن واكتفوا بالحمل المقارن فبالحادث اولى قال وقد يفهم
من كلامهم انها لو كانت ذات اشهر وحملت من الزنا لم يحصل الاستبرا المضي شهر والجزم به في العدة
حصوله بمضي الاشهر لان حمل الزنا كالعدم انتهى وتقدم انه انما يكون كالعدم في العدة لا في
الاستبرا لما علم من الفرق بينهما الطرف الثاني في السبب الموجب للاستبرا وهو نوعان الاول
الملك اي حدوثه فمن ملك امة او سعى شريكه فيها بوجه ما من ارث او هبة او شرا او
وصية او سبي او غيرها او تجدد ملكه لها بفسخ بعيب او خيار او اقالة او غير ذلك وان لم
يقبضها منه اي من مملكه او استبراها مملكه قبل التمليك وجب عليه استبراوها وان تحقق
براة رحمها كالصغيرة والايسة والبكر لاطلاق الخبر السابق ولو قال لعقب قوله بوجه ما ولو
بفسخ كما قاله الي اخره كان اولى واخصر وان اوصى بها لمن لا تحل له فردت اليه ولو قبل
تعرف المتعرض المفترض فيها او باعها بيعا مصحوبا بخيار ففسخ البيع في زمنه وقلنا زال ملكه
عنها استبراها لتجدد حلها بعد زواله وهذه علمت مما مر من قوله او تجدد ملكه بفسخ ومن
حرمت عليه بالكتابة الصحيحة لا الاحرام ونحوه كصلاة وصوم ورهن ثم حلت له بفسخ الكتابة
به وجب عليه استبراوها لعود الحل بعد زواله كما لو باع امة ثم اشتراها بخلاف الكتابة الفاسدة
اذ له الوطي فيها وبخلاف الاحرام ونحوه اذ لا خلل في الملك والتحريم في ذلك لعارض سريع الزوال
ولبقا ملك التمتع في المرهونة بدليل حل القبلة والنظر بشهوة وانما حرم الوطي مراعاة لحق المرتهن
حتى لو اذن له فيه حل وكذا يجب استبرا من حرمت عليه بردتها او ردته ثم عاد المرتد منهما
الى الاسلام لما مر قبله ولو اشترى مثلا زوجته استحب له استبراوها ليتميز الولد فانه
في ملك اليمين حر الاصل بخلافه في النكاح وانما لم يجب لعدم تجدد الحل ولا يتخوف اختلاط المياه
لكن

178
لكن يحرم عليه وطيها في مدة الخيار للتردد في انه يطاوها بالملك الضعيف الذي لا يبيح الوطي
او بالزوجية فان اراد ان يزوجها لغيره وقد وطيها وهي زوجة اعتدت منه بقرايين قبل ان
يزوجها لانه اذا انفسخ النكاح وجب ان تعتد منه فلا تنكح غيره حتى تنقضي عدتها بذلك وكذا تعتد
منه بقرايين ان مات عقيب الشرا فلا يلزمها عدة الوفاة لما زاده بقوله لانه مات وهي مملوكة
وان اشتري مثلا معتدة منه ولو من طلاق رجعي وجب عليه الاستبرا لانه ملكها وهي محرمة
عليه بخلاف زوجته وهذا مما استدل به على ان الطلاق الرجعي يزيل الزوجية وكانهم انكبوا
هنا للاحتياط واعلم ان القاعدة في وجوب الاستبرا حدوث حل الاستمتاع في امة ملكت بملك
اليمين لان حدوث ملك الرقبة مع فراغ محل الاستمتاع فلو اشتري امة معتدة لغيره ولو من وطي شبهة
فانقضت عدتها او مزوجة من غيره وكانت مدخولا بها فطلقت وانقضت عدتها او كانت غير
مدخول بها وطلقت او زوج امته وطلقت قبل الدخول بها او بعده وانقضت عدتها جاز
له تزوجها بلا استبرا ووجب في صحته حل وطيها له الاستبرا لان حدوث حل الاستمتاع انما وجد
بعد ذلك وان تقدم عليه الملك فلو كانت المستبراة محرما للمشتري او اشترتها امراة او رجلان لم يجب
الاستبرا في حق المشتري ولو اشتري امة غير موطوة او امة من امراة او صبي او من اي امة
استبراها البايع فتحا فله تزوجها بلا استبرا فان اعتقها فله تزوجها قبل الاستبرا لما زاده
بقوله لحدوث حل الاستمتاع في غير امة لا لحدوثه في امة ملكت بملك اليمين وتذكر ان الرشيد
طلب حيلة مسقطة للاستبرا فقال له ابو يوسف من الحنفية اعتقها ثم تزوجها وقوله بملك اليمين
في الموضعين متعلق بما قدرته وبجوز تعليقه بحل وظاهر انه لا حاجة للجمع بين قوله في غير امة
وقوله لا بملك اليمين ويستحب لمالك استبرا الامة الموطوة للبيع قبل بيعه لها ليكون على بصيرة
منها ويجب عليه للتزويج لها استبراوها من وطيه لها ومن وطي بايعه ويفارق عدم وجوبه في بيعها
بان مقصود التزويج الوطي فينبغي ان يستعقب الحل بخلاف البيع الا وفي نسخة لا ان زوجها من
الواطي لها فلا يجب الاستبرا كما يجوز للواطي لامراة ان يتزوجها قبل انقضا عدتها قال في الاصل
ولو اسلم في جارية وقبضها فوجدها بغير الصفة المشروطة فردها لزم المسلم اليه الاستبرا
وحذفه المصنف لانه مبني على ضعيف وهو ان الملك زال ثم عاد بالرد والاصح انه لم يزل فرع لو
باع جارية لم يقر بوطيها ثم ظهر بها حمل وادعاه وكذبه المشتري فالقول قول المشتري
بيمينه انه لا يعلمه منه ولا عبرة بدعوي البايع كما لو ادعي عتق العبد بعد بيعه وفي ثبوت
نسبه من البايع خلاف الاوجه ثبوته اذ لا ضرر على المشتري في الماليه والقايل بخلافه علله
بان ثبوته يقطع ارث المشتري بالولا وان كان البايع قد اقر بوطيها وباعها بعد الاستبرا
منه فاتت بولد لدون ستة اشهر من الاستبرا منه لا من المشتري كما وقع في الاصل لحقه وبطل
البيع لثبوت امية الولد والا بان ولدته لستة اشهر فاكثر فالولد مملوك للمشتري فلا يلحق
البايع لانه لو كان في ملكه لم يلحقه الا ان وطيها المشتري وامكن كونه منه بان اتت لستة
اشهر فاكثر من وطيه فانه ليس مملوكا له بل يلحقه وصارت الامة مستولدة له وان لم يستبرها
البايع قبل البيع فالولد له ان امكن كونه منه بان ولدته لاقل من ستة اشهر من استبرا المشتري
او اكثر ولم يطاها المشتري والبيع باطل الا ان وطيها المشتري وامكن كونه منهما فيعرض على القايف
ازم

فرع لو وطي الامة شريكان في طهر او حيض ثم باعها او اراد تزوجها او وطي اثنان امة
رجل كل يظنها امته و اراد الرجل تزوجها وجب استبراان كما لعدتين من شخصين
فصل الاستمتاع بالتقبيل ونحوه من السيد قبل الاستبرا حرام في غير المسبية كالوطي
ويحل في المسبية التقبيل ونحوه دون الوطي لمفهوم الخبر السابق ولما روي البيهقي ان ابن عمر
قبل التي وقعت في سهمه من سبايا اوطاس قبل الاستبرا ولم ينكر عليه احد من الصحابة وفارقت
المسبية غيرها بان غايتها ان تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع الملك وانما حرم وطيها صيانة
لمايه لئلا يختلط بماء الحربي لا لحرمة ماء الحربي وهذا ما صححه الاصل لكن نص الشافعي في الام علي
انه يجوز لها بغير الوطي ايضا حكاه في المهمات والحق صاحب الاستقصا بالمسبية المشتراة من حربي
ولا يزال يد السيد عن امته المستبراه مدة الاستبرا وان كانت حسنا بل هو موتمن فيه شرعا
لان سبايا اوطاس لم ينزعن من ايدي اصحابهن فصل تعتد بالاستبرا قبل القبض في المو
روثه والموصي بها بعد القبول وكذا المبيعة لان الملك فيها تام لازم فاشبه ما بعد القبض
بخلاف الموهوبة ولا تعتد به في مدة الخيار ولو قلنا الملك للمشتري لضعف الملك لكن تقدم في
الخيار انه اذا شرط للمشتري وحده يحل له الوطي ويلزم من حله الاعتداد بالاستبرا في زمن الخيار
وتقدم ثم الجمع بينهما علي ان البلقيني نقل عن نص الام الاعتداد به اذا قبضها المشتري فرع
لو ملك امة مرتدة او مجوسية او من اشتراها عبده الماذون له وهو مديون فحاضت
او ولدت والمراد بحيض ما يحصل به الاستبرا قبل الاسلام في الاولين وقضا الدين في الثانية
لم يعتد به وان تقدم عليه الملك فيجب الاستبرا بعد ذلك لانه يحل الاستمتاع كما مر وانما يعتد
بما يستعقب وتعتد باستبرا المرهونة فلا يجب اعادته بعد انفكاك الرهن هذا ما حكاه الاصل
عن الروياني وحكي مقابله عن ابن الصباغ قال الاذرعي وغيره وهو ما ذكره القاضي ابو الطيب
وغيره من العراقيين وما قاله الروياني عجيب مع موافقته لهم في مسلة الماذون فان تعلق
حق الغرما بما في يد العبد ان لم ينقص عن تعلق حق المرتهن بالمرهون لا يزيد عليه وقد نقل
المحاملي عن الاصحاب ضابطا لما يعتد به من الاستبرا وهو ان كل استبرا لا تتعلق به استباحة
الوطي لا يعتد به ومنه ما لو اشتري مجوسية فحاضت ثم اسلمت والروياني موافق علي القاعدة
فكيف يخالف في بعض فروعها بلا موجب فرع وطي السيد امته قبل الاستبرا او في اثنايه لا
يقطع الاستبرا وان اثم به لقيام الملك بخلاف العدة فان حبلت منه قبل الحيض بقي التحريم حتي تضع
كما لو وطيها ولم تحبل او حبلت منه في اثنايه حلت له بانقطاعه لتمامه قال الامام هذا ان
مضي قبل وطيه اقل الحيض والا فلا تحل له حتي تضع كما لو احبلها قبل الحيض النوع الثاني زوال
الفراش عن موطوءة بملك اليمين فان اعتق موطوءته او مستولدته او مات عنها قبل استبرايها
وليست مزوجة ولا معتدة لزمها الاستبرا لزوال فراشها فاشبهت الحرة الزايل فراشها عن النكاح
ولان موطيه محترم فيجب الاستبرا كوطي الشبهة بل اولي وان وقع ذلك بعد الاستبرا اسقط عن
الموطوءة لزوال فراشه عنها قبل ذلك فلها ان تتزوج في الحال ولا يسقط عن المستولدة لشبهها
بفراش الزوجة فلا تعتد بالاستبرا الواقع قبل زوال فراشها ولهذا لو استبرا ام الولد
فاتت بولد لستة اشهر فصاعدا من حين استبرايها لحقه بخلاف الامة وجزم بالموطوءة والمتولدة
غيرها

197

غيرها فلا استبرا عليها في مسلة العتق وان انقضت عدة المستولدة والامة من زوج واراد
السيد وطيها استبرا الامة فقط اي دون المستولدة لعودها فراشا له بفرقة الزوج دون الامة
وان اعتقهما او مات عنهما بعد انقضايها اي عدة الزوج ولم تحض بعد انقضايها لحظة او اراد
تزوجهما استبرات المستولدة دون الامة لذلك وانما لم تعتبر مضي لحظة لتعود فيها فراشا
للسيد لان مصيرها فراشا امر حكمي لا يحتاج الي زمن حسي فان اعتقهما او مات عنهما وهما مزو
جتان او في العدة من زوج لا من شبهة فلا استبرا عليهما لانهما ليستا فراشا له بل للزوج
ولان الاستبرا لحل الاستمتاع وهما مشغولتان بحق الزوج بخلافهما في عدة وطي شبهة لقصورها عن
دفع الاستبرا الذي هو مقتضي العتق والموت ولانهما لم يصيرا بذلك فراشا لغير السيد ولو عتق
مستولدته وتزوجها في مدة الاستبرا جاز كما يتزوج المعتدة منه او وطي شبهة ومثلها في
الامة وتقدم قبل فرع باع جاريته فلو تركها ثم وقال هنا ولو اعتقها وتزوجها
الي اخره كان اولي واخصر فرع لو مات سيد المستولدة المزوجة ثم مات زوجها او ماتا معا
اعتدت كالحرة لتاخر سبب العدة في الاولي واحتياطا لها في الثانية وقيل تعتد في الثانية
عدة امة لانها لم تكن كاملة الفراش والترجيح فيها من زيادته وصرح بها الاسنوي اخذا من
كلام الماوردي ولا استبرا عليها لانها لم تعد الي فراش السيد وان تقدم موت الزوج موت
سيدها اعتدت عدة امة بشهرين وخمسة ايام بلياليها لا حاجة لقوله بشهرين الي اخره
ولا استبرا عليها ان مات السيد وهي في العدة كما مر قبل النوع فان مات بعد فراغ العدة لزم
ها الاستبرا لعودها فراشا له عقب العدة وان تقدم احدهما الاخر موتا واشكل المتقدم
منهما او لم يعلم هل ماتا معا او مرتبا اعتدت باربعة اشهر وعشرا من موت اخرهما موتا لاحتمال
موت السيد اولا ثم ان لم يتخلل بين الموتين شهران وخمسة ايام ولحظة فلا شي اي استبرا
عليها لانها عند موت السيد زوجة او معتدة وذكر اللحظة من زيادته وهو مصرح اخذا مما مر قبل
الفرع وان تخلل بينهما ذلك او اكثر او جهل قدره فان كانت تحيض لزمها حيضة ان
لم تحض في العدة لاحتمال موت السيد اخرا ولهذا لا ترث من الزوج ولها تحليف الورثة
انهم ما علموا حريتها عند الموت للزوج فان حاضت فيها فلا شي عليها وان حاضت اول العدة
اما اذا كانت لا تحيض فتكفيها المدة المذكورة وفي الصورة الاولي من صور التفصيل وجه ان حكمها
ما قبلها والترجيح فيها من زيادته وعلي ما رجحه نص الشافعي كما نقله الاسنوي وقال ان الفتوى
عليه فصل لو قالت المستبراة لسيدها حضت صدقت فيباح له وطيها لان ذلك لا
يعلم الا منها غالبا بلا يمين لانها لو نكلت لم تقدر السيد علي الحلف وظاهر انه لو كذبها السيد
صريحا حرم استمتاعه بها قاله الاذرعي ولو قال السيد وقد منعته امته من وطيها اخبرتني
بانها حاضت وانكرت او قالت للوارث وطيني مورثك فلا احل لك وكان الوارث ممن
يحرم بوطيه وطي الوارث فانكر فالقول قوله اي قول السيد في الاولي وقول الوارث
في الثانية لان الاستبرا مفوض في الاولي الي امانة السيد ولهذا لا يحال بينه وبينها كما يحال بين
الزوج والمعتدة بشبهة والاصل في الثانية عدم الوطي ولها تحليفه فيها لان لها حقا في ذلك
وعليها الامتناع من تمكينه الثانية ان كانت صادقة وفي الاولي ان تحققت بقا شي من زمن الاستبرا

قال فلو اراد السيد تحليفها فليس له ذلك اذ لا فائدة فيه وفي تعليله هذا نظر واستشكل الزركشي
تصديقها في هذه بتوجيه مسئلتها فانه يقتضي تصديقه فيها ايضا قال وكما ان الاصل عدم الحيض فالاصل
عدم الاصابة ويجاب بانه اسند الامر في هذه الي ما لا يعلم الا منها بخلافه في مسئلتنا فصل لو وطي
مستولدته في عدة وفاة زوجها او طلاقه ثم انقضت عدتها حلت له لعودها فراشا له بخلاف
غير المستولدة والتصريح بالتقييد بالمستولدة من زيادته لا بغيره فلا تحل له حتي تحيض ولا يكفي
حيض العدة لانهما واجبان لشخصين فلا يتداخلان ولا تحسب مدة افتراش السيد من العدة
ان استفرشها الزوج الثاني جاهلا هذا اذا لم تبن حاملا فان بانت حاملا واتت بولد وامكن
كونه من كل منهما عرض علي القائف فان الحقه الزوج انقضت عدته بوضعه ثم تتم العدة
للزوج وان لم يكن قائف او تحير او الحقه بهما فعليها بعد الوضع اطول مدتي الحيضة واتمام
البقية للعدة لان عليها اتمامها بتقدير كون الولد من السيد والتربص بحيضة بتقدير كونه من الزو
ج فرع لو اشتري مزوجة ووطيها جاهلا بانها مزوجة او عالما به فيما يظهر واتت بولد
فحكمه ما سبق من انه ان امكن كونه من كل منهما عرض علي القائف الي اخره ومن انه لا تحسب مدة
افتراش السيد من العدة وان لم يظهر لها حمل او ظهر ولم يلحق السيد ومات الزوج اعتد
ت عدة الوفاة بشهرين وخمسة ايام في الاولي وبوضع الحمل ان كان من الزوج والا فبشهرين
وخمسة ايام في الثانية ولم تحل للسيد ولا لغيره الا باستبرا بعد العدة وان لم يمت الزوج اعتد
لها وجوبا حتي تحيض كالمنكوحة توطا بالشبهة ثم بعد ذلك تحل للسيد وغيره ان فارقت زوجها
وانقضت عدتها وان لم تحض ثانيا قال البلقيني وحلها للسيد بذلك مخالف للمذهب المعتمد الذي
تقدم من ان الاستبرا لا يكون الا بعد العدة والاستبرا الذي وجد هنا قبلها انما هو عن الوطي
لا عن الشرا قلت ما تقدم محله بقرينة ما هنا ان لم يجب استبرا اخر فان وجب اخر واتت به الامة في
محله دخل فيه استبرا الشرا لانهما لشخص واحد فان لم يعتزلها حتي مات اعتدت للوفاة ثم لا تحل
للسيد ولا لغيره حتي تستبرا فان حاضت في العدة لعدم الاعتداد بالحيض حينئذ فرع لو حلف رجل
في طلاق امراته او عتق المزوجة كان قال ان دخلت الدار فامراتي طالق او فامتي حرة
فدخل ومات قبل البيان ثم مات زوج الامة اعتدت من يوم موته كالحرة لاحتمال ان
السيد حنث في عتقها ولزم الزوجة الاكثر من ثلاثة اقراء ومن عدة الوفاة لانها متوفي
عنها او مطلقة يلزمها الاكثر ولو قال لزوج الامة التي حلف السيد بعتقها امة ايضا
وحنث هو ايضا في عتقها او طلاق زوجته الامة ومات قبل البيان فعلي كل واحدة
من الزوجتين الاكثر من اربعة اشهر وعشر ومن ثلاثة اقرا لان كل واحدة متوفي عنها
او مطلقة الطرف الثالث فيما تصير به الامة فراشا وهو الوطي لا بمجرد الملك فلو خلا بها
بلا وطي فولدت ولدا يمكن كونه منه لم يلحقه بخلاف الزوجة لان فراش النكاح اقوي من
فراش الملك لان مقصود النكاح التمتع والولد وملك اليمين قد يقصد به خدمة او تجارة
ولهذا لا ينكح من لا تحل له ويملك من لا تحل والمراد بالوطي ما يمكن به الاحبال ومثله استدخال
المني فان اقر به او قامت به بينة فاتت بولد لاربع سنين فما دونها من الوطي لا لاكثر
منها ولم يدع استبرا لحقه وان لم يستلحقه لان الولد للفراش وان ادعي الاستبرا بعد الوطي
فاتت

180 فاتت به لستة اشهر فصاعدا الي اربع سنين من استبرائه لها لم يلحقه لان الاستبرا قد عارض
الوطي فبقي مجرد الامكان وهو لا يكفي كما مر او اتت به لدونها من الاستبرا لحقه ولغا الاستبرا للعلم
بانها كانت حاملا عنده وله نفيه باللعان لان من وطي زوجته في طهر ورماها بالزنا في ذلك
الطهر واتت بولد كان له نفيه باللعان فكذا امته وقال في المهمات وهذا مخالف لما مر في اللعان
من انه لا يجوز نفيه فمن يعرف انه اي ان هذا غير صحيح بل هو عكس ما في الرافعي هنا واذا اتت
به لستة اشهر فاكثر الي اربع سنين من الاستبرا وانتفي عنه كما مر وانكرت الاستبرا فلها تحليفه
انه استبراها ويكفي في حلفه انه ليس مني من غير تعرض للاستبرا كما في نفي ولد زوجة واستشكله
في المطلب من حيث ان يمينه لم توافق دعواه الاستبرا وكذا قلنا انه في الدعاوي اذا اجاب بنفي
ما ادعي به عليه لم يحلف الا علي ما اجاب ولا يكفيه ان يحلف انه لا حق عليه الا ان يكون ذلك هو
جوابه في الدعوي وفارق الولد في النكاح بان نفيه لم يعتمد دعوي الاستبرا فيه فلذلك لم يشترط ه
التعرض في نفيه الي ذكره قال الزركشي وما قاله ظاهر قال في الاصل واذا حلف علي الاستبرا فهل
يقول استبراتها قبل ستة اشهر من ولادتها ام يقول ولدته بعد ستة اشهر بعد استبرائي منه
وجهان وقضية المكتفي به انه اذا علم انه ليس منه ان له نفيه باليمين بلا لعان وان لم يدع
الاستبرا فان نكل عن اليمين حلفت ولحقه الولد بنكوله او يتوقف اللحوق علي يمينها فان نكلت عنها
فيمين الولد كاف في اللحوق ان بلغ عاقلا وجهان اوجههما الثاني والسيد المنكر للوطي الذي اد
عته امته لا يحلف علي نفيه ولو كان ثم ولد لان الاصل عدم الوطي مع كون النسب ليس متنازعا وظا
هر انه لابد من حلفه ان ادعت امته الولد كما صرح به الامام لان لها فيه حقا وان ادعي قضي كلامه
نقل التصحيح كلام اصله خلافه ونبه علي ذلك البلقيني وقال ان ما في الروضة واصلها لا يعرف لاحد
من الاصحاب وانما حلف في الاولي التي قال فيها فلها تحليفه لانه ثبت منه اقرار بما يثبت به النسب
وهو وطي وان اتت الامة بولد يلحقه اي سيدها ثم اتت باخر وبينهما ستة اشهر فصاعدا لحقه
ان اقر بوطي جديد بخلاف ما اذا لم يقر لان هذا الفراش يبطل بالاستبرا فبالولادة اولي او اتت
بالاخر لاقل من ستة اشهر لحقه مطلقا اي سوا اقر بوطي جديد ام لا لان الولدين حينئذ حمل
واحد ولو اقر السيد بوطي الامة فيما دون الفرج او في الدبر واتت بولد لم يلحقه لان سبق
الما الي الفرج فيما عداه بعيد وكما في التحصين والتحليل ونحوهما ولو قال كنت اعزل عنها لحقه بالوطي
لان الما قد يسبقه الي الرحم وهو لا يحس به ولان احكام الوطي لا يشترط فيها الانزال فصل
ولو زوج امته فطلقت قبل الدخول واقر السيد بوطيها فولدت ولدا لزمن يحتمل كونه
منها لحق السيد عملا بالظاهر وصارت ام ولد للحكم بلحوق الولد بملك اليمين ولو اشتري
زوجته واتت بولد يمكن كونه من النكاح والملك بان ولدته لستة اشهر فاكثر من الوطي
بعد الشرا او اقل من اربع سنين من الشرا لم تصر ام ولد لانتفا لحوقه بملك اليمين الا ان اقر بالوطي
بعد الملك بغير دعوي استبرا يمكن كون حدوث الولد بعده بان لم يدعه او ادعاه وولدت لدون
ستة اشهر من الاستبرا فتصير ام ولد للحكم بلحوقه بملك اليمين ولا يمنع من ذلك احتمال كونه من النكا
ح اذ الظاهر في ذلك انه من ملك اليمين تنبيه قد تقرر ان الامة لا تصير فراشا الا بالوطي او
استدخال المني فلو كان السيد مجبوب الذكر باقي الانثيين واتت بولد فقضية قوله يلحقه كالوطي

من زوجة اولا ولتقيد اطلاقهم لحوق الولد به بما اذا كان من زوجة قال البلقيني لم اقف علي
تصريح بذلك والاقرب عندي انه يلحقه الا ان ينفيه باليمين قلت بل الاقرب انه لا يلحقه
لانتفا فراش الامة لانه انما يثبت بما ذكر وهو منتف هنا

كتاب الرضاع

بفتح الرا وكسرها اسم لمص الثدي وشرب لبنه وتاليه جري علي الغالب الموافق للغة والا فهو
اسم لحصول لبن امراة او ما حصل منه في جوف طفل كما سياتي تحقيقه والاصل في تحريمه قبل الاجماع
قوله تعالي وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وخبر الصحيحين يحرم من الرضاع ما
يحرم من النسب وجعل سببا للتحريم لان جز المرضعة وهو اللبن صار جزا للرضيع لاغتذايه به
فاشبه منيها وحيضها في النسب وتاثيره تحريم النكاح ابتدا او دواما وجواز النظر والخلوه
وعدم نقض الطهاره باللمس وايجاب الغرم وسقوط القصاص ورد الشهادة وفيه ابواب
اربعه الاول في اركانه وهي ثلاثة الاول المرضع فيشترط كونها امراة حية بلغت سن الحيض
وان لم تلد ولم نحكم ببلوغها سوا اكانت مزوجة ام بكرا وغيرها فلا تحريم بلبن رجل وخنثى
حتي يتضح حتي كونه امراة لانه لم يخلق لغذا الولد فاشبه ساير المايعات ولان اللبن اثر
الولادة وهي لا تتصور في الرجل والخنثى نعم يكره لهما نكاح من ارتضعت بلبنهما كما نقله الاصل عن
النص في لبن الرجل ولا بلبن بهيمة حتي لو شرب منه ذكر وانثى لم تثبت بينهما اخوة لانه لا يصلح
لغذا الولد صلاحية لبن الادميات ولان الاخوة فرع الامومة ومنها ينتشر تحريم الرضاع فاذا لم
يثبت الاصل لم يثبت الفرع ولا بلبن انفصل عن ميتة كما لا تثبت المصاهرة اي حرمتها بوطيها
ولضعف حرمته بموتها ولانه من جثة منفكة عن الحل والحرمة كالبهيمة ولانه لو وصل لبن الحية
الي جوف الميت لم تثبت الحرمة وكذا اذا انفصل منها بعد موتها فان انفصل منها وهي حية واوجر
الصبي بعد موتها حرم لانه انفصل منها وهو حلال محترم ولا تحريم بلبن من لم تبلغ تسع سنين لانها لا تحتمل
الولادة واللبن فرع الولد بخلاف ما اذا بلغتها كما مر لانه وان لم نحكم ببلوغها فاحتمال البلوغ قايم
والرضاع تلو النسب فاكتفي فيه بالاحتمال والسنين هنا قمرية تقريبية كما اشار اليه لولا بقوله
سن الحيض الركن الثاني اللبن ويثبت به التحريم وان تغير عن هيئته حالة انفصاله عن الثدي كالجبن
والزبد او عجن به دقيق او خالطه ما او خمر او نحوهما وغلب اللبن علي الخليط بان ظهرت احدي صفا
ته لانه لوصول عين اللبن الي الجوف وحصول التغذي به وكذا لو كان مغلوبا وهو الذي لم يبق
من صفاته الثلاثة الطعم واللون والريح حسا وتقديرا شي فانه يثبت به التحريم لذلك وليس
كالنجاسة المستهلكة في غيرها حيث لا تتعلق بها حد فان الحد منوط بالشدة المزيلة للعقل لكن
يشترط في ثبوت التحريم بذلك شرب الجميع فان شرب بعضه تحققنا انه وصل منه شي الي الجوف
كان بقي من المخلوط اقل من قدر اللبن حرم بخلاف ما اذا لم نتحققه ويشترط كون اللبن المخلوط
مقدارا ما لو كان منفردا اثر في التحريم بان يمكن ان يسقي منه خمس دفعات ولا يضر في التحريم
غلبة الريق كقطرة اللبن الموضوعة في الفم الحاقا له بالرطوبات في المعدة فرع لبن المراتين المختلط
يثبت امومتهما وفي المغلوب من اللبنين التفصيل السابق فتثبت الامومة بغالبة اللبن وكذا بمغلو
به بشرطه السابق الركن الثالث المحل وهو معدة او دماغ الطفل الحي حياة مستقرة سوا اوصل
اليهما اللبن بالارتضاع ام بغيره كالايجار ولو نايما لا الطفل الميت لخروجه عن التغذي ونبات اللحم

بالرطوبات

وفي

وفي الصحيحين انما الرضاعة من المجاعه ولا بعد حولين لخبر لا رضاع الا ما فتق الامعا وكان قبل
الحولين رواه الترمذي وحسنه ولخبر لا رضاع الا ما كان في الحولين رواه البيهقي وغيره ولقو
له تعالي والوالدات يرضعن اولادهن الايه جعل تمام الرضاعة في الحولين فاشعر ان الحكم بعدهما
بخلافه واما خبر الصحيحين ان سهلة بنت سهيل قالت يا رسول الله انا كنا نري سالما ولدا وقد نزل
في السبي والحجاب ما قد علمت فماذا تامرني فقال ارضعيه خمس رضعات يحرم بهن عليك ففعلت فكانت
تراه ابنا فاجاب عنه الشافعي وغيره بانه مخصوص بسالم وقال ابن المنذر ليس يخلو ان يكون منسوخا
وتعتبر الحولان بالاهلة من تمام الانفصال للولد كما في نظايره فان ارتضع قبل تمامه فوجهان قال
الزركشي يشبه ترجيح التاثير لوجود الرضاع حقيقته وهو قياس ما صححوه فيمن انفصل بعضه لخروج
رقبته وهو حي من انه يضمن بالقود او الديه وعليه تحسب المدة من حين ارتضع انتهي والاوجه خلافه
لما فيه من ارتكاب احداث قول ثالث اذ المحكي في ابتدا المدة وجهان ابتدا الخروج وانتهاوه وبذلك
فارق مسالة الجرح انها خارجة عن نظايرها علي اضطراب فيها استصحابا للضمان في الجملة اذ الجنين
يضمن بالغرة ويتم المنكسر من الاهلة ثلاثين من الشهر الخامس والعشرين كنظايره وكمال التحريم
بحصوله اي اللبن فيها اي في المعده ولو تقاياه في الحال لوصوله الي محل التغذي وفي الدماغ لانه
محل التغذي كالمعدة اذ الادهان اذا وصلت اليه انتشرت في العروق وتغذت بها كالاطعمة الوا
صلة الي المعدة ولو حصل فيهما بجراحه فانه يثبت به التحريم ولا يثبت بتقطير في اذن ودبر واحليل
وجراحة لم تصل الي المعدة والدماغ وان افطر به اذ لا منفذ منها اليهما ما عدا الدبر واما الدبر فلعدم
التغذي بالتقطير فيه وانما افطر بذلك لتعلق الفطر بالوصول الي الجوف وان لم تكن معدة ولا دما
غا ويعتبر حصوله فيهما من منفذ فلا يحرم حصوله فيهما بصبه في العين بواسطة المسام صرح به الا
صل فصل ولا اثر لدون خمس رضعات روي مسلم عن عايشة رضي الله عنها كان فيما انزل الله
في القران عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخن بخمس معلومات فتوفي رسول الله صلي الله عليه وسلم
وهن فيما يقرا من القران اي يتلي حكمهن او يقراهن من لم يبلغه النسخ لقربه وقدم مفهوم الخبر
المذكور علي مفهوم خبر مسلم ايضا لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان لاعتضاده بالاصل وهو عدم التحر
يم الا ان حكم به اي بالتاثير بدون الخمس حاكم يراه فلا ينقض حكمه ولا يشترط اتفاق صفاتهن
حتي لو شرب بعضا واسعط بعضا ونحو ذلك كان حرم والمعتمد في التعدد العرف اذ لا ضا
بط له في اللغة ولا في الشرع فان قطع لفظ المرتضع الثدي في اثنا الرضعة بتحول من ثدي المرضعه
الي ثديها الاخر لنفاد ما فيه او غيره او نام او لهي عن الارتضاع في اثنايه لحظة ثم عاد اليه حالا
وكذا ان طال كل من النوم واللهو والثدي في فمه او قطعت المرضعة لشغل خفيف ثم عادت الي
الارضاع فواحدة للعرف بخلاف ما اذا لم يكن الثدي في فمه واما اذا قطعته لشغل طويل كما صرح به
بعد وتخصيص كون الثدي في فمه بحالة طول اللهو من زيادته وعليه نص الشافعي كما نبه عليه في
المهمات فان قطعه المرتضع اعراضا واشتغل بشي اخر ثم عاد وارتضع او قطعته المرضعة واطالته
فرضعتان التفريع بالتقييد بالاطالة من زيادته وقوله كاصله واشتغل بشي ليس بقيد ولهذا
لم يذكره في المنهاج كاصله ولو حلف لا ياكل في اليوم الا مرة اعتبر التعدد فيه بمثل هذا فلو
اكل لقمة ثم اعرض واشتغل بشغل طويل ثم عاد واكل حنث ولو اطال الاكل علي المايدة وكان ينتقل

تقييده

من لون الي لون وتحدث في خلال الاكل ويقوم وياتي بالخبز منذ فناه لم يحنث لان ذلك كله يعد في
العرف اكلة واحدة فرع لو حلبت لبنها دفعة واجرته الصبي خمسا او عكسه بان حلبت لبنها خمس
دفعات واوجرته دفعة فرضعة نظرا الي انفصاله في الاولي وايجاره في الثانيه وان تعدد اي
الانفصال والايجار معا ولم يخلط فخمس وان خلط ثم فرق خمس رضعات فيها او لم يخلط فبعد خمس
رضعات وان خلط لبن خمس من النسوة واوجره خمس دفعات او دفعة كما صرح به الاصل فلكل واحدة
منهن رضعة وسياتي انه تحصل به الابوة ان كان لبنهن لبنه فرع اذا شك في استكمال
الخمس او الحولين او في وصوله جوفه او في انه لبن امراة او في انه حلب في حياتها فلا حرمة لان الا
صل العدم ولا يخفى الورع في ذلك وفي نسخه ولو لم تثبت الامومة فصل تثبت الابوه وان
كعكسه فيما لو در لبن بكر او ثيب لا زوج لها وذلك كمن ارتضع من خمس مستولدات رجل او
اربع زوجات موطوات ومستولدة له بلبنه رضعة رضعة ولو متواليا فيصير ولدا الذي اللبن
لان لبن الجميع منه وهن كالظرف له وقد تعددت الرضعات وانما لم تثبت الامومة لان كلا منهن لم تر
ضعه خمسا وتحرمن اي الخمس علي الطفل لكونهن موطوات ابيه وبعضهن في الثانيه زوجات ابيه
وقوله رضعة رضعة ولو متواليا من تصرفه ولو قال بدله ولو دفعة كان اولي ليوافق ما قدمته
من تصريح الاصل قبل الفرع ولو ارضعن زوجته الصغيره انفسخ نكاحها لانها صارت بنته
ولا غرم علي مستولدته اذ لا يثبت له دين علي مملوكه فان ارضعتها زوجاته الثلاث ومستولد
تاه فاتجان الاخيره منهن ان ارضعتها مرتبا لان الانفساخ يتعلق بارضاعها فتغرم مهر الصغيره ان
كانت زوجة لا ان كانت مستولدة وان ارضعتها معا كان كان اوجرتها لبنهن معا فعلي الزوجات
الثلاث الاخماس من مهرها بعدد رضعاتهن ولا شي له علي مستولدتيه فلو جهلت الاخيرة من الصنفين
او جهل فيما اذا تاخر ارضاع الثلاث هل ارضعن معا او مرتبا فالظاهر عدم الغرم لان الاصل براءة
الذمة ولا ينفسخ نكاحهن اي الزوجات لانهن لم يصرن امهات الصغيرة وان اوجرها الزوجات
الثلاث الرضعه والخامسة معا استوين في الغرم ولو تفاضلن في الارضاع لاستوائهن في
الارضاع الموجب للغرم وشرط الماوردي لتغريم الزوج المرضعة عدم اذنه لها في الارضاع ولو
ارضعته اي امراة صغيرا اربع مرات في الحولين وتم الحولان في اثنا الرضعة الخامسة صارت
امه لان ما يصل الي الجوف في كل رضعة غير متقدر كما قالوا لو لم يحصل في جوفه الا خمس قطرات في
كل رضعة قطرة حرم وظاهر نص الام وغيره انها لا تصير امه فرع لا يصير الشخص جدا بارضاع
خمس البنات له ولا خالا بارضاع خمس الاخوات له مرة مرة اي لا يصير جدا من ام المرتضع
بناته ولا خالا للمرتضع اخواته لان الجدودة لام والخؤولة انما يثبتان بتوسط الامومة بخلاف
الابوه تثبت وان لم تثبت الامومه كما مر فرع لو ارتضعت صغيرة تحت رجل من موطوآته
الخمس اي من كل منهن رضعة واللبن لغيره حرمت عليه لكونها ربيبته نقله الاصل عن ابن
القاص بناء علي ما قاله من ثبوت الامة بذلك وهو مخالف للجمهور فيه فكان حق المصنف تركه او التنبيه
عليه فان كان فيهن واحدة غير موطوة فلا تحريم بينهما الباب الثاني فيمن يحرم
بالرضاع وتحريمه يتعلق بالمرضعه والفحل ذي اللبن والرضيع ثم تسري الحرمة منهم الي غيرهم
فتحرم المرضعة علي الطفل الرضيع لانها امه وامهاتها من النسب والرضاع جداته وجداته
فان

فان كان انثى حرم علي الاجداد نكاحها او ذكرا حرم عليه نكاح الجدات والفروع لفروعه
النسب فاولادها من نسب او رضاع اخواله وخالاته فيحرم التناكح بينه وبينهم وكذا بينه وبين
اولاد الاولاد بخلاف اولاد الاخوة والاخوات لانهم اولاد اخواله وخالاته كما لو ارتدا بالفروع
ما يشمل الحواشي فاذا نزل اللبن من امراة علي ولد منسوب لشخص ولو بوطي شبهة فابوه
ابو الرضيع وجده جده وعمه عمه وابنه ابن اخيه ويشترط في حرمة الرضاع في حق من ينسب اليه الولد
اقرانه لمجرد الامكان لم تثبت الحرمة وظاهر كلام الجمهور تخالفه وله اي للرضيع مع ساير فروعه
واصوله حكم ابن النسب لا اولي حكم ولد الاب مع ساير فروعه واصوله في التحريم الا انه يجوز
لابيه ان يتزوج بنات المرضعه وان كن اخوات ولده وامهاتها وان كن جدات ولده ولاخيه
ان ينكح المرضعة وبناتها وامهاتها بخلاف نظير ذلك في النسب لا يجوز فيه ذلك والعلة هنا
المصاهرة اي وجودها وهي منتفية هنا ولعدم تحريمهن في الباب السادس في موانع النكاح مع ما
يعلم من ان التعليل لا يتمحض بالمصاهرة وبما تقرر علم ان حرمة الرضيع تنتشر منه الي فروعه من
الرضاع والنسب لا الي اصوله وحواشيه وان حرمتي المرضع والفحل ينتشران الي الجميع فرع لا
حرمة للبن الزاني فلا يحرم عليه ان ينكح الصغيرة المرتضعة من ذلك اللبن ولكن يكره له نكاح بنته
منه اي من لبنه كما يكره له نكاح من خلقت من مايه خروجا من خلاف من حرمه فرع ينتفي الرضيع
بانتفاء الولد باللعان ويلحق بلحوقه فلو نفي الزوج ولدا باللعان فارضعت صغيرة بلبنه
لم تثبت الحرمة ولو ارتضعت به ثم لاعن انتفى الرضيع عنه فلو استلحق الولد لحق الرضيع ايضا
وللرضيع بعد كماله الانتساب الي احد الشخصين اللذين يحتمل كون الولد من كل منهما لان الر
ضاع يوثر في الطباع ومحله بعد موت الولد وموت اولاده لان اولاده ينتسبون الي
من ينتسب هو اليه كهو وبعد تعذر الحاق القايف للولد بان لم يكن قايف او لحقه بهما او نفاه
عنهما او تحير ولم ينتسب الولد ولا اولاده او انتسب بعض اولاده لهذا وبعضهم للاخر اما قبل
ذلك فليس له الانتساب بل هو تابع للولد ويجبرون اي الولد واولاده عليه اي علي
الانتساب لمن ونة النسب ولا يجبر عليه المرتضع والفرق ان النسب يتعلق به حقوق له وعليه
كالميراث والنفقة والملك [illegible] العتق بالملك وسقوط القود ورد الشهادة فلا بد من رفع
الاشكال والمتعلق بالرضاع حرمة النكاح والامساك عنه سهل فلم يجبر عليه المرتضع
كما لا يعرض علي القايف ويفارق الولد بان معظم اعتماد القايف علي الاشتباه الظاهر دون
الاخلاف وجواز انتسابه بان الاشبه يميل الي من ارتضع من لبنه واذا انتسب الي احدهما
كان ابنه فله نكاح بنت الاخر ولا يخفى الورع فان لم ينتسب اليه لم ينكح بنت احدهما لان احدا
هما اخته فاشبه ما لو اختلطت اخته باجنبية فصل وتثبت الابوة باللبن ولو
بعد الطلاق والموت قصر الزمان او طال كعشر سنين ولو انقطع اللبن وعاد او نكحت
غير الاول ولم تلد او لم يحدث ما يحال اللبن عليه والاصل بقاؤه والحمل من الناكح الثاني
لا يثبتها اي الابوة للثاني ما لم تلد منه وان زاد اللبن علي ما كان فان ولدت منه فاللبن
بعد الولادة له لان اللبن تبع للولد والولد له واذا ارضعت مرضعة بزوجة
من وطي زنا فاللبن للزوج ما لم تنفخ ثم بعد الوضع هو لبن الزنا نظير ما لو حلبت بغير زنا

وان نزل لبكر لبن وتزوجت وحملت من الزوج فاللبن لها لا للثاني الاولي لا للزوج ما لم
ولا اب للرضيع فان ولدت منه فاللبن بعد الولادة له الباب الثالث في الرضاع
القاطع للنكاح وحكم الغرم به وفيه طرفان الاول في الغرم به فان ارضعت من تحرم عليه اي
علي رجل بنتها كامه او اخته من نسب او رضاع او زوجته وكذا زوجة ابيه او ابنه او اخيه
بلبانهم اي لبنهم الارضاع المحرم زوجته الصغيره بالنصب بارضعت حرمت عليه ابدا لانها
صارت اخته او بنت اخته او بنت زوجته او اخته ايضا او بنت ابنه او بنت اخيه فينفسخ نكاحه لان
ما يوجب الحرمة المؤبدة كما يمنع ابتدا النكاح يمنع استدامته بدليل ان الابن اذا وطي زوجة
ابنه بشبهة انفسخ النكاح وحرمت عليه وليس ذلك كطرو الردة والعدة لعدم ايجابهما التحريم المؤبد
اما اذا كان اللبن من غير الاب والابن والاخ فلا يوثر لان غايته ان تصير ربيبة ابيه او ابنه
او اخيه وليس بحرام عليه وله للصغيره التي لم يطاها نصف المسمي ان صح او نصف مهر المثل ان
فسد لان ذلك فرقة قبل الدخول لا من جهتها فتشطر المهر كالطلاق ويرجع علي المرضعة ولو
لزمها الارضاع بان لم يكن ثم مرضعة غيرها او لم تقصد بارضاعها فسخ النكاح لان غرامة الاتلاف
لا تختلف بذلك بنصف مهر لمثل اعتبارا بما يجب له بما يجب عليه لا غير اي لا بجميع مهر المثل ولا بجميع
المسمي ولا نصفه وفارق ذلك شهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا حيث يرجع عليهم الزوج
بجميع مهر المثل بان فرقة الرضاع حقيقة فلا توجب الا النصف كالمفارقة بالطلاق وفي الشهادة
النكاح باق بزعم الزوج والشهود لكنهم بشهادتهم حالوا بينه وبين البضع فغرموا قيمته كالغاصب
الحايل بين المالك والمغصوب وسياتي حكم نكاح الكبيرة ومهرها ويوخذ من كسب الزوج العبد
نصف مسمي او مهر لمثل زوجته الصغيرة التي ارضعتها من تحرم عليه بنتها ويرجع السيد علي المرضعة
بنصف مهر المثل وان كان النكاح لم يفت الا علي العبد ولا حق للسيد فيه لان ذلك بدل البضع
فكان للسيد كعوض الخلع فرع لو نكح عبد امة صغيرة مفوضة بتفويض سيدها فارضعتها امه
مثلا فلها المتعة في كسبه ولا يطالب سيده المرضعة الا بنصف مهر المثل وصوروا ذلك بالا
مة لانه لا يتصور في الحرة والتصريح بكون المتعة في الكسب من زيادته فرع لو اوجرها
اي الصغيرة اجنبي لبن ام الزوج سواء احلبه منها هو ام غيره فالرجوع للزوج بالغرم عليه
لا علي ام الزوج ولو اكره الاجنبي الام علي ارضاعها فارضعتها فالغرم عليها طرفا والقرا
رعلي المكره ليوافق قاعدة الاكراه علي الاتلاف والفرق بان الابضاع لا تدخل تحت اليد وبا
ن الغرم هنا للحيلولة وهي متعينة في المكره مردود بان الحر لا يدخل تحت اليد مع دخوله تلا
فه في القاعدة والقول بان الغرم هنا للحيلولة يرده ما مر من الفرق بين ما هنا وشهود الطلاق
اذا رجعوا او ان اوجرها خمسة من الناس مرة مرة من موه اي ما لزمهم بالايجار اخماسا ولو كان
اللبن من واحدة اعتبارا بالعدد او لو اوجرها متفاضلين بان اوجرها واحد مرة والاخران
مرتين مرتين فعلي عدد الرضعات يغرمون لا علي عدد الرؤوس لان انفساخ النكاح يتعلق
بعدد الرضعات فعلي الاول خمس الغرم وعلي كل من الاخيرين خمساه وهذا وما قبله انما ياتيان علي
القول بان التغريم لا يختص بالخامسة فان قلنا باختصاصه بها وهو الاصح اختص الغرم بالاخير
كما مر فرع لو ارضعت ام زوجته الكبيرة او اختها او بنت اختها زوجته الصغيره انفسخ
نكاحها

183

نكاحها لانهما صارتا في الاولي اختين والكبيرة في الثانية خالة للصغيرة وفي الثالثة عمته
لامها ولا سبيل الى الجمع بينهما فان ارضعتها بنت الكبيرة حرمت الكبيرة عليه ابدا لانها صا
رت جدة زوجته وكذا الصغيرة ان كانت الكبيرة مدخولا بها لانها صارت ربيبته بخلاف ما
اذا لم يكن مدخولا بها والغرم فيما ذكر كما سبق فعليه لكل منهما نصف المسمي او نصف مهر مثلها
وله علي المرضعة نصف مهر المثل الا ان الممسوسة تطالبه بكل المهر او مهر المثل ويرجع
الزوج علي المرضعة بمهر المثل لتفويتها منافع البضع عليه وكما لو شهدوا بالطلاق بعد الد
خول ثم رجعوا وكما لو ادعي انه راجعها قبل انقضا العدة فانكرت فصدقناها بيمينها فنكحت ثم
اقرت بالرجعة للاول لا يقبل اقرارها علي الثاني وتغرم للاول مهر مثلها لانها اتلفت بضعها عليه
وان دبت الصغيرة وارتضعت من الكبيرة فلا غرم علي ذات اللبن ولو امكنها الدفع بان
تكون مستيقظة ساكتة لانها لم تصنع شيا ولا مهر للصغيرة لان الانفساخ حصل بفعلها وذلك
يسقط المهر قبل الدخول بل يرجع الزوج في مالها بنسبة ما غرم للكبيرة فيرجع فيه بمهر مثل
الكبيرة ان كانت مدخولا بها والا فبنصفه لما مر ان حملت الريح اللبن من الكبيرة الي جوف الصغيرة
فلا رجوع له علي واحدة منهما اذ لا صنع منها ولو دبت الصغيرة فارتضعت من ام الزوج مرتين
وارضعتها ام الزوج ثلاثا سقط من نصف مهرها الخمسان ولزم الزوج ثلاثة اخماسه ويرجع
علي امه ثلاثة اخماس نصف مهر المثل وان ارضعتها اربعا ثم دبت الي المرضعة الخامسة فار
تضعتها سقط الخمس لكن من نصف المهر بزيادة لكن بلا حاجة ولزم الزوج اربعة اخماسه
ورجع علي امه باربعة اخماس نصف مهر المثل هذا وما قبله انما ياتيان علي القول بان
التغريم لا يختص بالخامسة والاصح خلافه كما مر نظيره وقد اشار اليه الاصل في الاخير ولفظه
نصف من زيادة المصنف وهي مذكورة في نسخ الرافعي الطرف الثاني في المصاهرة المتعلقة
بالرضاع وتحرم عليه مرضعة زوجته لانها ام زوجته من الرضاع و مرضعة مطلقته الصغيرة
لانها صارت ام من كانت زوجته ولا نظر في ذلك الي التقدم والتاخر وان ارضعت مطلقة من
رجل زوجها الصغير بلبن المطلق حرمت ابدا عليهما عليه لكونها زوجة ولده وعلي الصغير
لانها امه وزوجة ابيه وان فسخت كبيرة نكاح صغير بعيب فيه ثم تزوجت كبيرا فارضعت
الصغير بلبنه منها او من غيره حرمت عليهما ابدا لان الصغير صار ابنا للكبير فهي زوجة
ابن الكبير وزوجة ابي الصغير بل امه ان كان اللبن منها وان زوج مستولدته بعبده
الصغير بناء علي ان المرجوح انه يزوجه فارضعته بلبنه انفسخ النكاح لانها امه وموطوءة ابيه
وحرمت علي السيد لانها زوجة ابنه او ارضعته بلبن غيره لم تحرم عليه لانه لم يصر ابنا له فلا تكون
هي زوجة ابنه وان ارضعت امته الموطوءة زوجته الصغيرة بلبنه او بلبن غيره حرمتا
عليه ابدا لان الامة ام لزوجته والصغيرة ابنة ان كان اللبن له وابنة موطوءته ان
كان لغيره ولو ارضعت المطلقة التي نكحته بغير لبن الزوج المطلق انفسخ النكاح
ولم تحرم علي المطلق وان طلق زوج زيد صغيرة وعمرو كبيرة وتزوج كل منهما الاخري
بان تزوج زيد الكبيرة وعمرو الصغيرة ثم ارضعت الكبيرة الصغيرة بلبن غيرها حرمت عليهما
الكبيرة ابدا لانها ام زوجيهما وكذا تحرم الصغيرة ابدا علي من دخل منهما بالكبيرة لانها ربيبته

الزوجه

بخلاف من لم يدخل بها وان ارضعتها بلبن احدهما حرمت عليه لان الكبيرة ام زوجته والصغيرة بنته
وحرمت الكبيرة على الاخر ابدا وكذا الصغيرة ان دخل بالكبيرة وان طلقهما زيد بان كانتا تحته
ثم طلقهما ثم تزوجهما عمرو وارضعتها اي الكبيره الصغيره فالتحريم كذلك فتحرم الكبيرة عليهما
وكذا الصغيرة على من دخل بالكبيرة ويغرم للصغيرة زوجها ويرجع على الكبيرة كما سبق فيغرم
للصغيرة نصف المسمي او نصف المهر ويرجع على الكبيرة بنصف مهر المثل ولا شي للكبيرة على زوجها
ان لم يدخل بها لان الانفساخ جا منها فصل لو ارضعت زوجته الكبيرة زوجته الصغيرة والفسخ
نكاحهما لصيرورة الصغيرة بنتا للكبيرة واجتماع الام والبنت في النكاح ممتنع وحرمت الكبيرة
عليه ابدا لانها ام زوجته وكذا الصغيرة ان ارضعتها الكبيرة بلبنه لانها بنته والا بان ار
ضعتها الكبيره بلبن غيره فهي ربيبة له لا تحرم عليه ان لم يدخل بالكبيرة والا حرمت عليه
ويغرم الزوج للصغيرة نصف المسمي ان صح والا فنصف مهر المثل ويرجع على الكبيرة بنصف مهر
المثل كما مر ولا شي لها عليه ان لم تكن ممسوسة وان كانت ممسوسة لم يسقط مهرها
عنه ولا يرجع عليها به اذ اغرمه لها وان كانت الملعنت عليه بضعها قالوا لانه يودي الى اخلا
نكاحها من المهر فتصير كالموهوبة وذلك من خصايص النبي صلى الله عليه وسلم وليس كما لورا
جعها في العدة وانكرت فصدقناها بيمينها فنكحت زوجا اخر ثم صدقت الاول في الرجعة حيث
يغرمها الاول مهر المثل لان نكاحه ثم باق بزعمه وزعمها الا انها حالت بينه وبينها باليمين
ولذلك لو طلقها الثاني او مات عادت الى الاول بلا تجديد عقد ويلزمه رد المهر اليها وان
كان الارتضاع فيما ذكر بفعل الصغيره كان ارتضعت من الكبيرة وهي نايمة فلا شي لها عليه
وللكبيره عليه المسمي او مهر المثل ان دخل بها او نصفه ان لم يدخل بها ويرجع الزوج بالغرم
على الصغيرة كما مر فان كانت الكبيرة امة غيره تعلق الغرم برقبتها لان ارضاعها كجناياتها
والقياس في المبعضه التقسط على ما فيها من الرق والحرية او كانت امته فلا شي عليها له
لان السيد لا يستحق على مملوكه مالا الا ان كانت مكاتبه فعليها الغرم له فان عجزها سقطت
المطالبة بالغرم كما يسقط النجوم ولو كانت مستولداته الخمس فارضعن زوجته الصغيرة صارت
بنتا له فينفسخ النكاح ويرجع عليهن بالغرم ان ارضعن معا والا فجميع الغرم على الخامسة صرح به
الاصل فرع لو ارضعت زوجته الكبيرة ثلاث زوجات له صغار بلبنه او لبن غيره حرمت
الكبيرة ابدا لانها ام زوجاته وكذا الصغاير ان كانت مدخولا بها او ارضعتهن بلبنه
لانهن بناته او بنات موطوته سوا ارضعتهن معا ام مرتبا وعليه المسمي او مهر المثل للكبيرة المدخول
بها ونصفه لكل صغيره وعلى الكبيرة الغرم والا بان لم تكن مدخولا بها وليس اللبن له فيحرمن للجمع
اي لاجتماعهن مع الام في نكاحه ولصيرورتهن اخوات فيه لا مويدا فان ارضعتهن الرضعه
الخامسة لهن معا كان اوجرتهن او ارضعت واحدة ثم ثنتين معا انفسخ نكاحهن اما في
الاولي فلصيرورة الصغاير اخوات واجتماعهن مع الام في النكاح واما في الثانيه فلان الصغيرة
الاولى صارت بنت الكبيرة والاخريان صارتا اختين معا او ارضعت اثنين معا ثم الثالثه
انفسخ نكاح الاولين مع الكبيرة لثبوت الاخوة بينهما ولاجتماعهما مع الام في النكاح وبقي نكاح
الثالثه لانفرادها ووقوع ارضاعها بعد اندفاع نكاح امها واختيها فان تعاقبن في الارتضاع

انفسخ

184

انفسخ نكاح الاولي مع الكبيرة باجتماعها مع الكبيره التي صارت امها في النكاح ولا ينفسخ نكاح الثا
نية معها لاجتماعها في النكاح ولا ينفسخ نكاحها بمجرد ارتضاعها لانها ليست محرمه ولم تجتمع هي وام ولا
هي واخت وان ارضعت اجنبية زوجته معا وكذا مرتبا انفسخ نكاحها للجمع اي لاجتماع الاختين
في نكاحه وتحرم عليه الاجنبية ابدا لانها ام زوجته او ارضعت زوجاته الاربع معا او مثنى
اي ثنتين معا ثم ثنتين معا انفسخ نكاحهن لاجتماع الاخوات في نكاحه وكذا ان ترتبوا بان
ارضعتهن واحدة بعد واحدة او واحدة ثم واحدة ثم ثنتين او ثنتين ثم واحدة ثم واحدة لذلك
فان ارضعت ثلاثا معا ثم واحدة او واحدة ثم ثنتين معا ثم واحدة لم ينفسخ نكاح الرابعة وانفسخ
نكاح من عداها ولو كان تحته صغيرة وثلاث كباير فارضعتها كل كبيرة خمسا انفسخ نكاح الجميع لان
الكباير امهات زوجته والصغيرة بنت زوجاته وحرمت الكباير ابدا وكذا الصغيره ان كان دخل
بكبيره والا فلا صرح به الاصل فرع لو كان تحته كبيرتان وصغيرتان فارضعت احداهما
واحدة من الصغيرتين والاخري الاخري انفسخ نكاحهن وحرمن موبدا ان كان دخل بالكبير
تين والا بان لم يدخل بواحدة منهما فله نكاح الصغيرتين معا ومرتبا لعدم اخوتهما بخلاف
الكبيرتين تحرمان موبدا لانهما امهات زوجته فان ارضعتهما احدي الكبيرتين مرتبا انفسخ
نكاح الاولي مع المرضعة لاجتماع الام والبنت في النكاح فقط اي دون نكاح الصغيرة الثانيه
لانها لم تجتمع مع ام ولا اخت وان ارضعتها الكبيرة الاخري بعد ارضاع الاولي على ترتيب
ارضاع الاولي لم ينفسخ نكاح الصغيرة الثانية لذلك وانفسخ نكاح الكبيرة بارتضاع الصغيرة
الاولي او عكسه بان ارضعتها الاخري على عكس ترتيب ارضاع الاولي انفسخ نكاح الصغيره
ايضا وله نكاح كل صغيره ان لم يدخل بواحدة من الكبيرتين ولا يجوز الجمع بينهما فرع لو اوجرت
الكبيرتان الصغيره لبنهما من غيره دفعه بان كان مخلوطا تابد تحريم الكبيرتين وكذا
الصغيرة ان كان دخل باحداهما لاجتماع البنت مع امها في النكاح فان لم يدخل بها لم تحرم
الصغيرة وعليه نصف المسمي او مهر المثل للصغيرة ويرجع عليهما بنصف مهر مثلها ولهما
عليه المسمي او مهر المثل ان كان دخل بهما ويرجع على كل منهما بنصف مهر صاحبتها لان
انفساخ نكاح كل منهما حصل بفعلها وفعل صاحبتها وان لم يكن دخل بواحدة منهما فلكل
منهما ربع المسمي او ربع مهر المثل لذلك ويرجع عليهما اي على كل منهما بربع مهر مثل صا
حبتها وان دخل باحداها دون الاخري فلها تمام المسمي او ربع مهر المثل وللاخري ربعه
ويرجع الزوج على التي لم يدخل بها بنصف مهر مثل المدخول بها وعلى المدخول بها بربع
مهر مثل التي لم يدخل بها وان اوجرها اللبنين في الرضعة الخامسة احداهما فقط فالتحريم
بحاله السابق لان اللبن منهما ولكن الرجوع على الموجرة فقط في غرمه لها اي يغرمه للصغيرة
ولغيرها الموجرة للخامسة ولا شي للموجرة لانها سبب الفرقة الا اذا كانت ممسوسة فلها
المسمي او مهر المثل وخرج بقوله من غيره ما لو كان اللبن منه فتحرم الصغيرة مطلقا لانها صارت بنته
ولو ثبتت الابوة فقط بان ارضعت كل منهما بعضا الخمس وتفاضلتا اي الكبيرتان في الارضاع
بان طبتا لبنهما من الزوج احداهما ثلاث دفعات او اكثر في ثلاثة انيه او اكثر
والاخري دفعتين او اكثر في اناين او اكثر ثم جمع الجميع واوجرته احداهما الصغيرة

ولو ثلاثا ان المخلوط يتعدد بتعدد التناول وانه اوجر دفعه حرمت وحدها لان الانفساخ بفعلها
وحرمت الصغيرة موبدا الا انها بنته وان اوجرتاه لهما معا حرمتا بالسوية لاشتراكهما في افساد
النكاح ولا ينفسخ نكاحهما وان ارضعتا متفرقتا كان ارضعت احداها ثلاثا والاخرى مرتين فالعبرة
على موقعة الخامسة صرح به الاصل فرع لو كان تحته اربع صغاير فارضعت ثلاث خالات
له من الابوين ثلاثا منهن بان ارضعت كل منهن واحدة لم يوثر في نكاحهن لجواز اجتماع بنات
الخالات في نكاح فان ارضعت بعد ذلك ام امه او امراة ابي امه بلبنه زوجته الرابعة
انفسخ نكاحها وحرمت عليه موبدا لانها صارت خالته وخالتهن اي الصغاير الثلاث ولا حاجة
لذكر صيرورتها خالة لهن في تعليل ذلك وانما يعلل به قوله وكذا ينفسخ نكاح الباقيات
لحرمة الجمع بينهن وبين الرابعة ولو كن الافصح كانت الخالات اللاتي ارضعن الثلاث متفر
قات وارضعت الصغيرة الرابعة ام امه لم ينفسخ نكاح التي ارضعتها الخالة للام لما ذكر
والحكم كذلك اي مثل ما ذكر في الخالات ان ارضعتهن اي الصغاير الثلاث ثلاث عمات له
وارضعت الصغيرة الرابعة بعد ذلك ام ابيه او امراة ابي ابيه بلبنه فرع لو ارضع بنا
ت زوجته الكبيرة وهن ثلاث زوجات له صغاير بان ارضعت كل منهن واحدة وهي
اي الكبيرة مدخول بها حرم عليه الكل موبدا سواء ارضعن معا ام مرتبا لان الكبيرة جدة بنا
ته والصغاير حفايدها ويرجع بمهر الكبيرة على بناتها ان ارضعن معا لاشتراكهن في افساد
النكاح والا بان ارضعن مرتبا فعلى الاولى منهن لانها المفسدة لنكاحه ويرجع بمهر الاولى بغرم
كل صغيرة على مرضعتها فان لم تكن اي الكبيرة مدخولا بها وارضعن المرة الخامسة
معا انفسخ نكاحهن لاجتماع الجدة مع الحوافد في نكاحه وحرمت عليه الكبيرة موبدا لما علم مما مر
ولكل منهن اي من الكبيرة والصغاير على الثلاث على كل واحدة سدس او ارضعن مرتبا انفسخ
النكاح في الكبيرة والاولى ولكل منهما عليه نصف المسمى او نصف مهر المثل ويرجع بالغرم فقط
اي دون نكاح الباقيين وهذا من زيادته وهو مكرر مع قوله ولا الفسخ في الباقين سواء
ارضعتا معا او مرتبا لانهما لم يصيرا اختين ولا اجتمعتا مع الجدة في النكاح وكان حقه ان يقول
الباقيتين وارضعتا قال في الاصل ولو ارضعت ثنتان صغيرتين معا ثم ارضعت الثالثة ينفسخ
نكاح الثالثة وانفسخ نكاح الكبيرة والصغيرتين الاوليين وعلى الزوج نصف المسمى لكل واحدة
منهن ويرجع بغرم كل صغيرة على مرضعتها ويغرم الكبيرة على المرضعتين جميعا فرع لو زوج رجل
ابن ابنه بنت ابنه فارضعت جدتهما ام ابيهما اي ابي كل منهما احدهما او ارضعته جدها لاحدها
بلبن جدها ثبتت الحرمة بينهما لانها ان ارضعت الصغير صار عما للصغيرة او الصغيرة صارت عمة
للصغير وذكر الاصل هنا صورا تركها المصنف للعلم بها مما مر الباب التابع في الا
ختلاف وفيه اطراف الاول في دعوى الرضاع وحكمها فان اقر احد الزوجين قبل النكاح
برضاع بينهما محرم حكم بحرمة نكاحهما مواخذة له بقوله فلو رجع عن اقراره لم يقبل رجوعه بخلاف
ما لو انكرت الرضعة واقتضى الحال تصديقها ثم رجعت حيث تقبل لان حرمة الرضاع موبدة بخلاف
فرقة البينونة وخرج بالممكن غيره كان قال فلانة بنتي وهي اسن منه فانه لغو في تعبيره با
لزوجين تجوز سهله قوله وان اتفقا عليه اي على الرضاع المحرم بعده اي بعد النكاح حكم
بفساده

185
بفساده ويفرق بينهما مواخذة له بقوله ولزمه المسمى او مهر المثل ان دخل بها او نصفه ان لم يد
خل بها وله تحليفها ان لم يطاها او وطيها وكان مهر المثل اقل من المسمى فان نكلت حلف ولا شي لها
ان لم يطاها والا فلها مهر المثل وان ادعته اي الرضاع فانكر صدق بيمينه ان سبق منها اذن
في تزوجها به او تمكين له من وطيها لان ذلك يتضمن حلها فلا يقبل منها نقيضه كما لو باع عينا ثم ادعى
وقفها والا بان زوجت بغير اذن لصغر او نحوه او باذن من غير معين ولم تمكنه من وطيها صدقت
بيمينها لان ما تدعيه محتمل ولم يسبق منها ما يناقضه فاشبه ما لو ذكرته قبل النكاح ولا شي لها ان لم
يطا عملا بقولها والا فلها مهر المثل فان كانت قد قبضت المسمى او بعضه فله حكم مال اقرت له به
وكذبها فلا يسترده منها بل يبقى في يدها لزعمها انه لها والورع له ان يطلقها طلقة لتحل لغيره ان
كانت كاذبة فرع تحرم على السيد وطي امة اقرت بالمراضعة بينها وبينه قبل التمكين منه لها وكذا بعده
وقبل التمكين وقيل لا تحرم في هذه والترجيح فيها من زيادته وبما رجحه جزم صاحب الانوار قال
البغوي ويخالف ذلك ما لو اقرت بان بينهما اخوة نسب حيث لا يقبل لان النسب اصل تبنى عليه احكام
كثيرة بخلاف التحريم بالرضاع الطرف الثاني في كيفية الحلف في الرضاع فالمنكر للرضاع يحلف
على نفي العلم لانه ينفي فعل الغير ولا نظر الى فعله في الارتضاع لانه كان صغيرا والمدعيه
يحلف على البت ولو بعد نكول صاحبه عن اليمين لانه يثبت فعل الغير ولو ادعت الرضاع له
فنكل الزوج فلم يقع في نفسه صدقها ولا كذبها لم تحلف بناء على انه يحلف على البت ذكره الاصل الطرف
الثالث في الشهادة عليه اي على الارضاع تقبل في الرضاع وحلب لبنها رجل وامراتان
او اربع نسوة لاختصاص النساء بالاطلاع عليه غالبا كالولادة وكل ثنتين برجل وما يقبل فيه
النساء يقبل فيه الرجال والنوعان ولا تقبل في الاقرار به والايجار للبن الا رجلان لانهما مما
يطلع عليهما الرجال غالبا ويقبل في الرضاع شهادة ام المراة اي الزوجة وبنتها مع غيرهما
حسبة بلا تقدم دعوى وان احتمل كون الزوجة تدعيه لان الرضاع يقبل فيه شهادة الحسبة
كما يشهد ابوها وابنها او ابناها بالطلاق لها من زوجها حسبة بخلاف ما لو ادعته ولا تقبل
شهادة ام المراة وبنتها ان ادعى الزوج الرضاع فانكرت لانها شهادة عليها لا عكسه
لانها شهادة لها وانما يتصور شهادة بنتها بذلك اذا شهدت بان الزوج ارتضع من امها
او نحوها اما شهادتها بان امها ارتضعت من ام الزوج او نحوها فلا تمكن لاستحالة المشا
هدة المعتبرة في الشهادة بذلك وتقبل شهادة المرضعة ولو ذكرت فعلها بان قالت
ارضعته لانها لم تجر بشهادتها نفعا ولم تدفع بها ضررا وفعلها غير مقصود بالاثبات بخلاف
شهادتها بولادتها لجرها نفع النفقة والارث وغيرهما وبخلاف شهادة الحاكم بعد عزله بحكمه
لتضمنها تزكية نفسه لتوقف حكمه على العدالة ولان فعله مقصود بالاثبات ولا نظر الى
ما يتعلق بشهادة المرضعة من ثبوت الحرمة وحل الخلوة فان الشهادة لا ترد بمثل ذلك بدليل
قبول شهادة الطلاق والعتاق وان استفيد بها حل المناكحة الا ان طلبت اجرة عن الرضاع
فلا تقبل شهادتها لانها متهمة بذلك فرع لو شهدت واحدة او اكثر ولم يتم النصاب بالرضاع بين
رجل وامراة فالورع له ان يجتنبها بان لا ينكحها ان لم ينكحها ويطلقها ان نكحها لتحل لغيره
ويكره له المقام معها لخبر البخاري عن عقبة ابن الحارث انه تزوج بنت ابي اهاب فاتته امراة

فقالت قد ارضعتكما فقال لها لا اعلم انك ارضعتيني ولا اخبرتي فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه
وسلم فقال كيف وقد قيل ففارقها ونكحت زوجا غيره فرع لا يقدح في الشهادة نظر الشاهدين
الى الثدي وان تعمداه وكان نظرهما لا للتحمل لانه صغيره فلا ترد به الشهادة الا ان اعتا
دا ذلك بعد اصرارا عليه مع غيره من الصغاير بحيث غلبت معاصيهما طاعاتهما فتنقدح في شهادتهما
فصل شرط شهادة الرضاع ذكر شروطه الاتيه فلا يكفي فيها بينهما رضاع محرم لاختلاف
المذاهب في شروط التحريم فاشترط التفصيل ليعمل القاضي باجتهاده فان شهد الشاهد بالرضاع وما
قبل تفصيلها اي شهادته فهل يتوقف القاضي اولا وجهان اقربهما وجوب التوقف وكلام الاصل
يقتضي ان الوجهين في جواز التوقف الاوجه انهما في وجوبه ويحسن الاكتفا في الشهادة بالر
ضاع باطلاق الفقيه الموثوق بمعرفته الموافق المذهب القاضي بخلاف المخالف له ثم
ان اختلف الترجيح في الواقعة في المذهب وجب التفصيل من الموافق والمخالف ذكره الاذرعي
قال ابن الرفعه ويعتبر كون كل منهما مقلدا فان كانا مجتهدين ففيه نظر لانه قد يتغير اجتهاد
هما او احدهما عند الشهادة اي فلا يكفي الاطلاق مطلقا والتصريح بذلك الموافق من زيادة المصنف
وبه صرح ابن الرفعة وغيره واقرار الفقيه به مطلقا اي من غير تفصيل كاف وفي اقرار غيره
كذلك وجهان قال في الاصل وفرقوا بين الشهادة والاقرار بان المقر يحتاط لنفسه فلا يقر الا
عن تحقق وما نقله من الفرق تقتضي ترجيح ان اقرار غير الفقيه مطلقا كاف ويحسن في الفقيه
تقييده بالموافق كما في الشاهد ليكون غيره كغير الفقيه قال وفي قبول الشهادة المطلقة على الا
قرار بالرضاع وجهان انتهى وكلام القاضي والمتولي يقتضي ترجيح المنع لكن ثم اخذ في بيان
الشروط فقال فيذكر الشاهد عدد الرضعات في الحولين وكذا يذكر وصول اللبن الجوف
او الدماغ في كل رضعه كما يذكر الايلاج في شهادة الزنا لان الحرمة تتعلق بالوصول الى
ذلك وعبر الاصل بخمس رضعات متفرقات قال الرافعي هكذا ذكروه وفي التعرض للرضعات ما يغني عن
ذكر التفرق ونازعه ابن الرفعة فقال قد يكون الشاهد اطلقها باعتبار المصة والمصتين
وما جزم به من الاشتراط ان ذلك مختلف فيه قال وينبغي ان لا يعد التفصيل بين كون الشاهد المطلق
لذلك الحنفي فقيها او لا قال الاذرعي وهذا صحيح وعادت الناس تجعلات الانتقال من ثدي الى
ثدي او قطع الرضيع الارضاع للهو وتنفس ونحوها وعودة رضعة واحدة وكلام الجمهور مصرح او
كالمصرح باعتبار التفرق ولذلك طرح من الروضة كلام الرافعي واعلم ان الاصل ذكر ان الشهادة
المطلقه بان بينهما رضاعا محرما او اخوة او نحوها من لوازم فعل الرضاع والارتضاع لا يصح الا
بالتفصيل وذكر مع هذا حكم الاقرار السابق ثم ذكر ان كلا من الشهادة والاقرار بفعل الرضاع
والارتضاع لا بد فيه من التفصيل وحاصله انه لا بد من التفصيل فيهما ان وقعا بنفس الفعل وان
وقعا بلازمه فكذلك في الشهادة دون الاقرار وقضيته كلام المصنف والفرق السابق ان ذلك
في الشهادة دون الاقرار في الامرين ولو الشهادة بذلك اي بالرضاع لرؤية الامتصاص للبن
وحركة الازدراد له ويشترط للعلم منه كونها ذات لبن حال الارضاع او قبيله فان لم يعلم به
لم يحل له ان يشهد لان الاصل عدم اللبن ولا يكفي في اداء الشهادة ذكر القراين من غير تعرض
لوصول اللبن الجوف ولا للرضاع المحرم وان كان مستند علمه تلك القراين بل يعتمدها ويجزم بالشهادة

ولا

ولا يكفي رؤية اخذ الطفل تحت ثيابها وادناؤه منها كهيئة المرضعة لانها قد توجر لبن غيرها في
شي كهيئة الثدي ولا سماع صوت المص فقد يمص اصبعه او اصبعها

كتاب النفقات

جمع نفقة من الانفاق وهو الاخراج وجمعها لاختلاف انوا
عها التي تاتي اليه بقوله هو موجباتها النكاح والملك والقرابة والاولان موجبانها للزوجة والر
قيق على الزوج والسيد ولا عكس والثالث يوجبها لكل من القريبين على الاخر لشمول البعضية
والشفقة وفيه ستة ابواب الاول في نفقة الزوجة بدا بها لانها اقوى لوجوبها بالمعاوضة و
غيرها بالمواساة ولانها لا تسقط بمضي الزمان والعجز بخلاف غيرها والاصل في وجوبها مع ما ياتي قوله
تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وخبر اتقوا الله في النسا فانكم اخذتموهن
بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف رواه مسلم
وخبر ما حق زوجة الرجل عليه قال تطعمها اذا طعمت وتكسوها اذا اكتسيت رواه ابو داود والحاكم
وصحح اسناده ومراد المصنف بالاول الموجب الاول واعاد عليه ضمير وفيه ولا يخفى ما فيه من التعسف
ولو اخذ بظاهره لكان في الباب ابواب وهو خلاف المصطلح ولكان في الكتاب اكثر من ستة ابواب
وليس كذلك وكلام اصله سالم من ذلك حيث قال ويشتمل الكتاب على ستة ابواب اما نفقة الزوجة
فواجبة بالنصوص والاجماع وفيها ثلاثة الاول في قدر الواجب وكيفيته وفيه طرفان الاول
فيما يجب وهو ستة انواع من الواجبات الاول الطعام فلزوجة الموسر عليه وان كانت امة او
مرضعة او ذات منصب او ذمية مدان ولزوجة المعسر عليه وان كانت كذلك مد ولزوجة المتو
سط عليه وان كانت كذلك مد ونصف والعبرة بمد النبي صلى الله عليه وسلم وهو عند الرافعي مائة وثلا
ثة وسبعون درهما وثلث درهم وعند النووي مائة واحد وسبعون وثلاثة اسباع درهم بناء على اختلا
فهما في قدر رطل بغداد واحتج الاصل للتفاوت بقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته الاية
واعتبر والنفقة بالكفارة بجامع ان كلا منهما مال يجب بالشرع ويستقر وااكثر ما وجب فيها لكل مسكين
مدان وذلك في كفارة الاذى في الحج واقل ما وجب فيها لكل مسكين مد وذلك في كفارة اليمين والظهار
والوقاع رمضان فاوجبوا على الموسر الاكثر وعلى المعسر الاقل وعلى المتوسط ما بينهما من غالب قوت
البلد اي بلدها من حنطة او شعير او تمر او غيرها لانه من المعاشرة بالمعروف المامور بها وقياسا
على الفطرة والكفارة فان اختلف غالب قوت البلد او قوته ولم يكن له غالب فاللايق به لا بها هو
الواجب والمعسر من لا يملك ما يخرجه عن المسكنة ولو قدر على الكسب الواسع فالقدرة عليه لا
تخرجه عن الاعسار في النفقة وان كانت تخرجه عن استحقاق سهم المساكين في الزكاة وقضيته ان
القادر على نفقة الموسر لا يلزمه كسبها والمتوسط من يملك ذلك ويعتبر ان تكلف الدين له مسكينا
والموسر بخلافه وتختلف ذلك بالرخص والغلا وقلة العيال وكثرتهم ومن فيه رق ولو مكاتبا ومبعضا
وان كثر مالها معسر لضعف ملك المكاتب ونقص حال المبعض وعدم ملك غيرها والحاق المبعض بالمعسر
مخالف لما ذكره في الكفارة من انه يكفر كفارة الموسر وذكر في نفقة الاقارب نحوه وقد يجاب بانهم لو
الحقوه ثم بالمعسر لما صرف شي للمساكين ولا انفق شيا للاقارب بخلافه هنا فانه ينفق نفقة المعسر ولا
اعتبار في يساره واعساره وتوسطه بطلوع الفجر لانه وقت الوجوب ولا عبرة بما يطرا له في اثنا النهار
الواجب الثاني الادم ويجب لها ولو لم تاكله من غالب ادم البلد من زيت وسمن وشيرج وجبن

وتمر وغيرها اذ لا يتم العيش بدونه ولانه مامور بالمعاشرة بالمعروف وليس منها تكليفها الصبر على
الخبز وحده وانما وجب لها وان لم تاكله لانه اليها وليس له منعها من ترك التادم كما ليس له منعها من صرف
بعض القوت الى الادم لانها تتصرف في ملكها قال الاذرعي وانما يتضح وجوب الادم حيث يكون القوت
الواجب مما لا يتناوله عادة الا بالادم كالخبز بانواعه اما لو كان لحما او لبنا او اقطا فيتجه الاكتفاء به اذا
جرت عادتهم بالاقتيات به وحده فان اختلف الادم ولم يكن غالب فاللائق به لا بها كما مر في الطعام
ويختلف ذلك بحسب اختلاف الفصول فيجب في كل فصل ما يليق به وبعادة الناس وان كان فاكهة
ويقدره القاضي باجتهاده عند التنازع اذ لا تقدير فيه من جهة الشرع فينظر في جنسه ويقدر
منه ما يحتاج اليه المد فيفرضه للاعسار ويضاعفه لليسار ويوسطه بينهما للمتوسط وما ذكره الشا
فعي رضي الله عنه من مكيلة زيت او سمن اي اوقية فتقريب كما قاله الاصحاب ويجب لها اللحم بحسب عادة
البلد وبما يليق بيساره وغيره وما ذكره الشافعي من رطل لحم في الاسبوع الذي حمل على المعسر وجعلوا بعد
ذلك على الموسر رطلان وعلى المتوسط رطل ونصف وان يكون ذلك يوم الجمعة لانه اولى بالتوسيع فيه محمول
عند الاكثرين على ما كان في ايامه بمصر من قلة اللحم فيها ويعتبر فيه تقدير القاضي كما صرح به في الو
سيط ويشبه ان لا ادم غير اللحم في يومه اي اللحم قال في الاصل ولم يتعرضوا له ويحتمل ان يقال اذا
اوجبنا على الموسر اللحم كل يوم يلزمه الادم ايضا ليكون احدهما غداء والاخر عشاء على العادة قال بعضهم
وينبغي على هذا ان يكون الادم يوم اعطاء اللحم على النصف من عادته وان تبرمت من ادم اي سئمته
لم يلزمه ابداله وتبدله هي ان شاءت لانه ملكها نعم لو كانت سفيهة او غير مميزة وليست ممن تقوم
بذلك فاللائق بالمعاشرة بالمعروف ان يلزم الزوج ابداله عند امكانه ذكره الاذرعي فرع تجب
لها عليه الالة للطبخ والاكل والشرب كقدر وانية من كوز وجرة ومغرفة وقصعة ونحوها لحا
جتها اليها في الاكل والشرب وذكر الانية بعد القدر عطف العام على الخاص ويكفي فيها خشب
وحجر وخزف ولو كانت اي الزوجة شريفة فلا تجب لها الالة من نحاس لانه رعونة وهو احد
احتمالين للامام ثانيهما تجب لها ذلك منه للعادة والترجيح المصنف الاول من زيادته وهو قضية
كلام الانوار الواجب الثالث الخادم فعلى الزوج ولو كان معسرا او عبدا اخدام حرة
ولو ذمية لانه من المعاشرة بالمعروف المامور بها لا اخدام امة وان اعتادت الجمال لها بالخدمة لنقصها
بالرق وحقها ان تخدم لا ان تخدم وكالامة المبعضة قاله القاضي ولو كانت الحرة بائنا حاملا فعليه
اخدامها بناء على ان نفقتها لها لا للحمل هذا ان كانت مخدومة اي ممن تخدم عادة في بيت ابيها مثلا ولا
عبرة بترفهها في بيت الزوج لحيث لا يليق بحالها اخدامها واذا اخدم زوجته فيخدمها بامراة
حرة او امة ولو مستاجرة او صحبتها او صغير اي مميز غير مراهق او محرم لها او مملوك له او لها
لحصول المقصود بجميع ذلك والاخيرة داخلة في الاولى لا ذمية لمسلمة اذ لا تؤمن عداوتها الدينية
ولتحريم النظر والوجه عدم جواز عكسه ايضا لما فيه من المهنة ذكره الاذرعي ولا كبير ولو شيخا
هما لتحريم النظر والترجيح في مملوكها وفي الذمية والكبير من زيادته وصرح به الاسنوي قال
وفي معنى محرمها الممسوح ومثله عبدها وقد قرنه الاصل مع المحرم في الخلاف الذي ذكره ونفقة
الخادم غير مملوكه وغير المستاجر وهو الذي تصحب هي معها ولو ملكها مد وثلث على الموسر وعلى
من سواه من المعسر والمتوسط مد اعتبارا في الموسر بثلثي نفقة المخدومة واعتبر في المعسر مد وان

كان

184
كان فيه تسوية بين الخادمة والمخدومة لان النفس لا تقوم بدونه غالبا ووجهوا التقدير في الموسر
بمد وثلث بان للخادمة والمخدومة في النفقة حالة كمال وحالة نقص وهما في الثانية يستويان ففي
الاولى يزاد للمفضولة ثلث ما يزاد للفاضلة كما ان للابوين في الارث حالة كمال وحالة نقص وهما في
الثانية وهي ان يكون للميت ابن يستويان في ان لكل منهما السدس وفي الاولى وهي اذا انفردا يكون
المال بينهما اثلاثا فيزاد للام ثلث ما يزاد للاب من جنس طعامها وادمها ودون نوعه اي كل من
الطعام والادم للعادة وهل له اي الخادم لحم اولا وجهان قال الرافعي وربما بنيا على الوجهين
في التسوية في الادم بين الخادمة والمخدومة فان قلنا بالتسوية فلها اللحم والا فلا وقضيته ترجيح المنع
قال في الاصل ثم قدر ادمها بحسب الطعام اما مملوكه فنفقته عليه بالملك واما المستاجر فليس له الا الاجر
ة فان قالت انا اخدم نفسي واخذ ما للخادم من اجرة او نفقة لم يجبر هو لانها اسقطت حقها وله
ان لا يرضى به لانها تبتذل بذلك فان اتفقا عليه فكاعتياضها عن النفقة حيث لا ربا وقضيته الجواز
يوما بيوم او قال الزوج انا اخدمك لتسقط عنه مونة الخادم لم تجبر هي ولو فيما لا يستحيي
منه كغسل ثوب واستقاء ماء وطبخ لانها تستحيي منه وتعير به وتعيين الخادم ابتداء اليه لان
الواجب عليه كفايتها باي خادم كان ولانه قد تدخله ريبة وتهمة فيمن تختاره هي لكن لا في الاستد
راك نوع خفاء فكان الاولى ان يتولى ولا يبدله اي الخادم المعين ان الفته الا بخيانة ظهرت
له لان القطع عن المالوف شديد فلا يرتكب لغير عذر ولو ارتكب زيادة خادم اخر من مالها فله
منعه من دخول داره ومن استعمالها وله اخراج ما عدا خادمها من مال وولد لها من
غيره ذكر المال من زيادته على الروضة وله منع ابويها الدخول عليها مع الكراهة ومن لا تخدم
في بيت ابيها لا تخدم بل يوصل الزوج مونتها اليها من طعام وغيره وله اخراج خادمها الذي
صحبته ولو بشراء لها له فان مرضت ولو مرضا لا يدوم او زمنت واحتاجت خادما فاكثر لزمه
ولو كانت امة لضرورتها الواجب الرابع الكسوة بضم الكاف وكسرها لما مر اول الباب ولان
كالقوت لان البدن لا يقوم الا بها فيجب لها عليه كفايتها طولا وقصرا وضخامة ونحافة
فيجب في كل فصل قميص وسراويل او ازار اعتيد وخمار اي مقنعة كذا قاله الرافعي
ثم قال وقد يخص بما يجعل فوقها اذا دعت الحاجة اليه قال الاذرعي ولا شك انه غيرها ولفظ الشافعي
قال في الام والمختصر يجب خمار او مقنعة ويظهر وجوب الجمع بينهما عند الحاجة او حيث يعتاد وكلامهم
يقتضيه انتهى وكلام الرافعي السابق يشير اليه ومكعب اي مداس او نعل ويلحق به القبقا
ب اذا جرت عادتها به قال الماوردي ولو جرت عادة نساء اهل القرى انه لا يلبسن في ارجلهن
شيئا في البيوت لم يجب لارجلهن شيء وتزيد لها في الشتاء جبة محشوة او فروة بحسب العادة
لدفع البرد وظاهر انه يجب لها توابع ذلك من تكة سراويل وكوفية للراس وزر للقميص
والجبة ونحوها علاوة الرد والحلف كما سياتي فان اشتد البرد فجبتان او فروتان فاكثر بقدر
الحاجة على الموسر والمعسر لكن الموسر يكسوها من جيد القطن وكذا الكتان والحرير والخز
ان اعتادوه لمثلها عملا بالعادة والمعسر يكسوها من خشنه والمتوسط بينهما التوسط فان
تعودوا رقيقا بحيث لا يستر وجب صفيق يقاربه في الجودة فلا يجب لهن ما تعودوه من ذلك

مطلب لفات في الطنفسة

وان احتاجت لعبرداي لاجله فحما اوحطبا للوقود به لزمه ذلك بقدر الحاجة قال الزركشي واذا
كان المناط العادة فاكثر البوادي لا يوقدون الا بالبعر ونحوه فيكون هو الواجب فرع وعليه
الموسر لزوجته طنفسة بكسر الطا والفا وبفتحهما وبضمهما وبكسر الطا وفتح الفا وهي بساط صغير ثخين
له وبره كبيره وقيل كسا في الشتا ونطع بفتح النون وكسرها مع اسكان الطا وفتحها في الصيف تحتهما ذلية
وحصير ونحوهما لانهما لا يبسطان وحدهما وعلى المتوسط ذيلة بكسر الزاي وهي شي يفرش صغير
وقيل بساط صغير في الصيف والشتا وعلى المعسر حصير في الصيف ولبد في الشتا او في بلد باردة
الاولى بارد ويجب لها ملحفة بدل اللحاف او الكسا في الصيف وكله بحسب العادة نوعا وكيفية حتى قال
الروياني وغيره لو كانوا لا يعتادون في الصيف لنومهم غطا غير لباسهم لم يجب غيره ولا يجب ذلك في كل سنة
وانما يجدد وقت تجديده عادة ويتفاوت فيما ذكر بين الموسر وغيره فرع يجب عليه للخادم قميص وخف
ومقنعة ورداء للخروج صيفا وشتا حرا كان او رقيقا اعمى كشف الراس او لا لاحتياجه الى ذلك
بخلاف المخدومة في الخف والرداء لان له منعها من الخروج هذا هو المنقول لكن الاوجه وجوبهما
للمخدومة ايضا فانها قد تحتاج الى الخروج الى حمام او غيره من الضرورات وان كان نادرا وقد اشار
الاذرعي الى ذلك ومحل وجوب الخف والرداء للخادم اذا كان انثى لا يجب له السراويل بخلاف المخدومة
لان الغرض منه الزينة وكمال الستر وجبة للشتا او فروة بحسب العادة فان اشتد البرد زيد له
على الجبة او الفروة بحسب الحاجة وجميع ما يجب له يكون دون ما للمخدومة من الكسوة جنسا ونوعا
وعليه له وسادة وكسا يتغطى به ليلا وفي وجوب الفراش وجهان صحح منهما الاذرعي وغيره
الوجوب وبه جزم الماوردي وغيره الواجب الخامس يجب عليه للزوجة لا للخادم الات
التنظيف من الاوساخ التي توذيها وتتاذى بها بخلاف الخادم لانه لا يتنظف له بل اللايق
به التشعث ليلا يمتد اليه النظر وذلك كالمشط بضم الميم وكسرها كالسدر والدهن كالعادة
اي على عادة البقعة ويجب لها مطيبه اي مطيب الدهن او الدهن المطيب ان اعتيد ومرتك
ونحوه لصنان اي لقطعه ان لم ينقطع بدونه لتتاذى بها وغيرها بالرائحة الكريهة بخلاف ما اذا انقطع
بدونه كما وتراب والمرتك بفتح الميم وكسرها معرب اصله من الرصاص يقطع رائحة الابط لانه يحبس
العرق قال الاذرعي ولو غاب عنها غيبة طويلة هل يجب لها الة التنظيف كما في الحضر وهل يجب ذلك
للباين الحامل الظاهر منهما المنع وان قلنا النفقة لها كالرجعية وفي الغيبة الوجوب ويحتمل ان يجب
لها ما يزيل الشعث فقط لان الزايد عليه فيه زينة للزوج وهو غايب عنها واطلاق الاصحاب
يقتضي عدم الفرق واجرة حمام اعتيد دخوله مرة لشهر اي لكل شهر لانه يراد للتنظف واعتبر
بشهر ليخرج من دنس الحيض الذي يكون في كل شهر مرة غالبا قال الاذرعي وينبغي ان ينظر في
ذلك لعادة مثلها ويختلف باختلاف البلاد حرا وبردا وخرج باعتيد ما لو كانت من قوم لا يعتادون
دخوله فلا يجب لها اجرته اعادات فيما ذكر بينهما بين الموسر وغيره لا طيب فلا يجب لها عليه الا
لقطع سهوكة اي رايحة كريهة ولا يجب لها عليه كحل ولا خضاب او نحوه لان ذلك للتلذذ فهو
لا للتمتع وذلك حق له راجع الى اختياره فان احضره لها وجب عليها استعماله ولا دواء المرض ولا
اجرة طبيب وحجامة وفصد وختان ووجه ذلك ان الزوج كالمكتري فلا يلزمه من حفظ الاصل

بخلاف

188

بخلاف المشط والدهن كما مر فانهما للتنظيف وهو لازم للملبوس ولا نفقة بدرتها ام لا وعليه
ما الغسل جماع ونفاس ووضو نقضه هو كان لمسها لان ذلك بسببه قال الزركشي وقضية
التعليل ان ذلك لا يجب فيما لو استدخلت ذكره وهو نايم كما لو احتلمت وانه يجب فيما لو زني بامراة
ولو غير مكرهة او وطيها بشبهة والاول ظاهر وفي الثاني حيث لا اكراه نظر لعدم احترامه
واما الثالث فقد افتى فيه القفال بعدم الوجوب لكن القياس عدم الوجوب لان عقد النكاح
معتبر في التعليل والا لوجب كما يجب المهر والحاق في بابه والقياس عدم الوجوب لان عقد النكا
ح معتبر في التعليل والا لوجب له عليها ذلك فيما لو كانت هي السبب في نقض طهره وكالنفاس فيما ذكر
الولادة كما فهمت منه بالاولى وظاهر ان محل ذلك فيهما اذا كان الاحبال بفعل الزوج والا فلا
وجوب قال الاذرعي والظاهر من الماء وثمنه المفروض منه دون المسنون لا لغسل حيض ولا
احتلام اذ لا صنع منه وله منعها من اكل سم وكذا الطين منعها منه لانه اهلاك للنفس وهو
محرم ومن اكل ممرض لخوف الهلاك وتقدم في النكاح ان له منعها من تناول ماله رايحة كريهة
كثوم ويجب توفية الخادم ان تاذي بالهوام لوسخ اي لاجله وفي تكفينه ونحوه من مون
تجهيزه اذا مات وجهان صحح منهما الاذرعي عدم الوجوب ورجح صاحب الانوار بالوجوب كالمخدومة
وهو الاوجه الواجب السادس الاسكان لها كالمعتدة بل اولى فيلزمه لها مسكن لايق بها
عادة لتضررها اليه وفارق النفقة والكسوة حيث اعتبر الحال الزوج كما مر لان المعتبر فيهما
التمليك وهنا الامتاع ولانها اذا لم يمكنها ابدالهما بلايق فلا اضرار بخلاف المسكن فانه يلزمها
بملازمته فاعتبر بحالها فاكتفي به وان استعاره الزوج لحصول الايواء وعلى هذا المسكن في لزمه
لانه امتاع لا تمليك الطرف الثاني في كيفية الانفاق في هذه الواجبات وكل ما يستهلك كطعام
وادم وطيب يستحق تمليكه لها بان يسلمه لها بقصد ادا ما لزمه كساير الديون من غير افتقار
الى لفظ وكذا الكسوة والفرش والالة اي الة الطعام والشراب والتنظيف كمشط ودهن ونحوه تعتبر
في ذلك التمليك لانه من المعاشرة بالمعروف وقياسا على الكسوة في الكفارة ولان الله تعالى جعل
الكسوة كسوة الاهل اصلا للكسوة في الكفارة كالطعام والطعام والكسوة تمليك فيها فوجب هنا
مثله بخلاف المسكن فانه امتاع كما مر لانه لمجرد الانتفاع كالخادم ولان الزوج يسكنه بخلاف تلك
الاشيا فانها تدفع اليها وقضية ذلك ان الفرش والتنظف والة الطعام والشراب من زيادته
فلا تسقط بمستاجر ومستعار بخلاف المسكن فلو لبست المستعار وتلفت بغير الاستعمال فضمانها
جزء
نه يلزم الزوج لانه المستعير وهي نايبة عنه في الاستعمال والظاهر ان له عليها في المستاجرة المثل
لانه انما اعطاها ذلك عن كسوتها ونفقة الزوجة وخادمها تجب بطلوع الفجر كل يوم لانها تستحقها
يوما فيوما لكونها في مقابلة التمكين الحاصل في اليوم فلها المطالبة بها عند طلوع الفجر ولا يلزمه
الغير اذ الواجب الحب كما سياتي فيحتاج الى طحنه وعجنه وخبزه قال الامام والغزالي ومعنى قولهم
ان النفقة تجب بطلوع الفجر انها تجب به وجوبا موسعا كالصلاة او انه يجب ان يقدر وجب عليه
التسليم لكن لا يحبس ولا يخاصم قال البغوي في فتاويه واذا اراد سفرا طويلا فلها مطالبته
بنفقتها لمدة ذهابه ورجوعه كما لا يخرج الى الحج حتى يترك لها هذا القدر وظاهر انه لو وهبا ذلك ودفعه
ودفعها الى نايبه ليدفعه اليها يوما بيوم جاز كما ولا يكلف اعطاها لها دفعة واحدة ويجب

حباسليما اذا كان غالب القوت لانه اكمل في النفع كما في الكفاية لا دقيقا وخبزا وعجينا ومعيبا ه
كمسوس لعدم صلاحيتها لكل ما يصلح لها الحب فلو طلبت غير الحب لم يلزمه ولو بذل غيره لم يلزمها
قبوله وتملك نفقة مملوكها الخادم لها ذكرا كان او انثى كما تملك نفقة نفسها وفي ملكها نفقة
الحرة الخادمة لها بغير استيجار وجهان احدهما نعم فتاخذها وتدفعها الي الحرة وعليه فلها التصرف
فيها وتعطي مونة الحرة من مالها وثانيهما لا بل تملكها الحرة كما تملك الزوجة النفقة نفسها لكن لها اي
للزوجة المطالبة له بها ليتوفر حق الخدمة ولا تطالب بنفقة مملوكته الخادمة لها لانه انما ينفق
عليها بالملك كما مر ولا نفقة المستاجرة لانه انما يلزمه اجرتها كما مر ولها بيع نفقة اليوم لا الغد
منه اي من زوجها قبل القبض لجواز بيع الدين ممن هو عليه لا من غيره على ما صححه المنهاج ه
كاصله لكن المصنف كالروضة قدم في باب المبيع قبل القبض جواز ذلك مطلقا اما نفقة الغد
فلا يجوز لها بيعها مطلقا لعدم ملكها ولها التصرف فيها بعد القبض مطلقا بالابدال والبيع
والهبة وغيرها فان سرقت منها او تلفت بسبب اخر لم تبدل اي لم يلزمه ابدالها ويمنعها من
تقتير على نفسها مضر لها لحق الاستمتاع وعليه لها مع الحب مونة الطحن والخبز والطبخ وان اعتادت
تعاطي ذلك بنفسها لانها في حبسه بخلاف الكفارة وليس على خادمها الا ما يخصها اي ما تحتاج هي اليه
كحمل الماء الي المستحم ونحوه كصبه في يدها وغسل خرق الحيض والطبخ لاكلها اما ما لا يخصها كالطبخ لاكله
وغسل ثيابه فلا يجب على واحد منهما بل هو على الزوج فيوفيه بنفسه او بغيره فان باعت الحب او
اكلته حبا ففي استحقاقها المونة تردد اي احتمالان للامام احدهما نعم لانه بعض ما وجب عليه وثانيهما
تجب تبعا للحب فلا تتردد بالايجاب وكلام الرافعي يميل الي هذا لكن قال الغزالي القياس الوجوب ه
ولو اكلت معه على العادة برضاها وهي رشيدة او لم تكن رشيدة واكلت باذن الولي سقطت ه
نفقتها بذلك لاكتفاء الزوجات به في الاعصار وجريان الناس عليه فيها قال الامام فكان نفقتها
مترددة بين الكفاية ان ارادت وبين التمليك على قياس الاعراض الاعراض ان طلبت قال
وهو حسن غامض وقول الرافعي ولكن السقوط مفرعا على جواز اعتياض الخبز وان لحظ ما جرى
قايما مقام الاعتياض يعني ان لم يلاحظ ما جري عليه الناس في الاعصار كما مر قال في المهمات ه
والتصوير بالاكل معه على العادة يشعر بانها اذا اتلفته او اعطته غيرها لم تسقط وبانها اذا
اكلت معه دون الكفاية لم تسقط وبه صرح في النهاية وعليه فهل لها المطالبة بالكل او بالتفاوت
فقط فيه نظر قال الزركشي والاقرب الثاني قال ابن العماد وينبغي القطع به فان كان الذي اكلته
غير معلوم وتنازعا في قدره فلو رجح قولها لان الاصل عدم قبضها وخرج برضاها ما لو اكلت
بدونه فلا تسقط به نفقتها فليس له تعليقها الاكل معه مع التمليك ودونه كما صرح به الاصل
وقولهم معه جري على الغالب فليس بقيد والا اي وان لم تكن رشيدة ولم ياذن وليها فلا تسقط
نفقتها بذلك والزوج متطوع وخالف البلقيني فافتى بسقوطها به قال وما قاله النووي غير
معتمد وقد ذكر الايه في الامة ما يقتضي ذلك وعلي ذلك جري الناس في الاعصار والامصار ه
وعلى الاول قال الاذرعي والظاهر ان ما مر في الحرة اما الامة اذا اوجبنا نفقتها فيشبه ان يكون
المعتبر رضا السيد المطلق التصرف بذلك دون رضاها كالحرة المحجورة وتعبير المصنف بالرشيدة
اولي من تعبير اصله بالبالغة متزوج قال الزركشي لو قالت قصدت التبرع فقال بل قصدت ان يكون
عن

189
عن النفقة قال فلي لا اقصد صدق بيمينه بلا يمين كما لو دفع عليها شيئا وادعت انه قصد به الهديه
وقال بل قصدت المهر ولو اعتاضت عن نفقتها دقيق الحب الواجب او خبزه او سويقه لم
يجز لانه ربا بخلاف ما لو اعتاضت عنها دراهم او دنانير او ثيابا او شعيرا او كان الواجب برا وعكسه
او نحوها فيجوز ذلك لاستقرارها في الذمة لمعين ولا ربا وجاز الاعتياض عنها كدين القرض
واحترزوا بالاستقرار عن المسلم فيه وبكونه لمعين عن طعام الكفارة وقضيته عدم جواز الاعتيا
ض عن نفقة اليوم قبل انقضائه لعدم استقرارها لاحتمال سقوطها بنشوز وفيه وقفة وما ذكر
من عدم جواز الاعتياض قياسا للربا قال الاذرعي وغيره الاكثرون على خلافه رفقا ومسامحة ه
فالبحث رجعه استيفاء لا معاوضة وعليه العمل قديما وحديثا قال ويقوي القول به اذا وقع ذلك
بغير صيغة معاوضة ويؤيده ما مر من سقوط النفقة بالاكل معه على العادة ولو قبضت نفقة ايام
ملكتها كالاجرة والدين المعجلة فان ماتت او مات او بانت بعد قبضها نفقة ايام في اثنائها ه
استرد نفقة ما بعد يوم الموت والابانة كالزكاة المعجلة ويسترد فيما اذا اقبضت نفقة يوم او
كسوة فصل بالنشوز منها اي الخروج عن طاعة الزوج في اثنا اليوم او الليل كما يعلم مما ياتي في
الباب الاتي نفقة او في اثنا الفصل كسوته زجرا لها والتصريح بالثانية من زيادته لا بموتها
وطلاقها وموته وبينونتها بغير طلاق فلا يسترد ذلك لوجوبه اول النهار او الفصل فلو لم تقبضه
كان دينا عليه فصل تجب لها عليه لكل ستة اشهر كسوة وتجدد صيفا وشتاء كسوة الصيف للصيف
وكسوة الشتا للشتا نعطاها اول كل منهما للعرف فلو عقد عليها في اثنا احدهما فحكمه يعلم مما ياتي
في نظيره من النفقة اول الباب الاتي لا ما يدوم سنة فاكثر كالفرش والجبة اي جبة الحرير والابر
يسم فيجدد ان تلفت الاولي ان تلف او بلي بتشديد الراي يصلح للعادة فلو تلفت الكسوة
او غرقت في يدها قبل مضي الفصل ولو بلا تقصير منها او بقيت بعده لو فقها به لم يؤثر في الحكم فلا
يلزم تجديدها فيما عدا الاخيرة لانه قد وفي ما عليه ويلزمه في الاخيرة لتجدد الموجب وهو الفصل
الثاني ويجب لها في الكسوة الثياب لا قيمتها وعليه خياطتها ولها بيعها لانها ملكها ولو لبست
دونها منعها لان له غرضا في تجملها وتثبت الكسوة في الذمة اذا امضت عليها مدة ولم يكسها
بناء على انها تمليك الباب الثاني في مسقطات النفقة وما في معناها لا تجب النفقة
بالعقد لانها مجهولة الجملة والعقد لا يوجب مالا مجهولا ولانه يوجب المهر وهو لا يوجب عوضين
مختلفين فلا تجب النفقة به بل بالتمكين يوما بيوم ما قال في المهمات ولو حصل العقد والتمكين
وقت الغروب فالقياس وجوبها بالغروب انتهى والظاهر ان المراد وجوبها بالقسط فلو حصل ذلك
وقت الظهر فينبغي وجوبها كذلك من حينئذ والقول فيما لو اختلفا في التمكين فقالت مكنت في
كذا وانكر ذلك بيمينه قوله بيمينه لان الاصل عدمه لا في الانفاق عليها ولا في النشوز منها
بل القول فيهما قولها بيمينها سواء كان الزوج حاضرا عندها ام غائبا عنها لان الاصل عدمهما ه
فيهما وثبت التمكين في الثانية فلا تجب النفقة لها ولا لناشزة اطاعت حتى تعرض وهي مكلفة
نفسها على الزوج ولو بان تبعث اليه اني مسلمة نفسي اليك او يعرض الولي المراهقة او المجنونة
عليه ولو بالبعث اليه لحصول التمكين بذلك نعم لو قال لم اصدق المخبر وكان غير ثقة فالظاهر
تصديقه فان كان غائبا عنها ه فحتى اي فلا تجب نفقتها حتى يعلمه القاضي بان ترفع الامر الي

قاضي بلدها وتظهر له التسليم ليرسل الي قاضي بلد الزوج فيحضره ويعلمه بالحال ويمضي زمن وصوله
للتسليم بنفسه او نايبه اذ بذلك يحصل التمكين فان لم يفعل ومضي زمن الوصول اليها فرض القاضي
نفقتها في ماله وجعل كالتسليم لان الامتناع منه وفارقت المرتدة حيث تعود نفقتها بمجرد اسلامها وان
كان زوجها غايبا بان نفقتها قد قطعت لردتها فاذا اسلمت ارتفع المسقط فعمل الواجب عمله والناشزة
سقطت نفقتها لخروجها عن قبضة الزوج وطاعته وانما تعود اذا عادت الي قبضته وذلك
لا يحصل في غيبته الا بما ذكره الرافعي قال الاذرعي والفرق يشعر بانها لو نشزت في المنزل
ولم تخرج بل منعته نفسها فغاب ثم عادت الي الطاعة عادت نفقتها من غير توقف علي رفع الامر
علي القاضي وهو كذلك علي الاصح قال وحاصل ذلك الفرق بين النشوز الجلي والنشوز الخفي ه
فان جهل موضعه كتب الحاكم الي الحاكم التي ترد عليهم القوافل من بلده الانسب الارفق
عادة لينادي باسمه فان لم يظهر في الحالين اي حالي علم موضعه وجهله انفقها القاضي اي اعطاها
نفقتها من ماله الحاضر وكفلت اي اخذ منها كفيل بما يصرف اليها ان جهل موضعه لاحتمال موته
او طلاقه ولتسليم المراهقة نفسها الي الزوج وتسلمها اي تسلم الزوج لها ولو بغير اذن وليها كاف
لحصول تسليمه المبيع في البيع لان القصد ثم ان تصير اليد للمشتري وهي للولي فيما اشتراه للمراهق لا
له فصل وتسقط النفقة بنشوز عاقلة ومجنونة بعد التمكين ولو نشزت دون الليل او بعض
احدها او قدر الزوج علي ردها الي الطاعة قهرا لان له عليها حق الحبس في مقابلة وجوب النفقة
وانما سقطت فيهما كلها لانها لا تتجزي بدليل انها تسلم دفعة واحدة ولا تفرق غدوة وعشية والتعـ
ـبير بحكم نشوزها في بعض الليل من زيادته وتسقط بالامتناع ولو من التمكين ولو في مكان عينه
لعدم التمكين التام وتعذر في الامتناع من التمكين لمرض تتضرر به معه وكذا في الامتناع منه
لعبالة فيه بفتح العين اي كبر ذكره بحيث لا تحتمله فلا تسقط نفقتها بذلك اذا كانت عنه لانها
معذورة في ذلك وقد حصل التمكين الممكن ويمكن التمتع بها من بعض الوجوه وتثبت عبالته بالنسوة
الاربع لانه شهادة يسقط بها حق الزوج ولهن نظر العبل بفتح العين وسكون الباء اي كبر الذكر
والمراد نظره ذكره في حالة الجماع للشهادة بذلك وليس لها الامتناع من الزفاف لعبالته ولها
ذلك بالمرض فانه متوقع الزوال صرح به الاصل فرع واذا اجرت الحرة نفسها
بعد ان تشترطه المذكور في الصداق وهو ان يكون معينا او حالا ولم يدخل بها استحقت
نفقته الاولى نفقتها وقد تقدم بيانه في كتاب الصداق فرع وخروجها من منزل زوجها
لسفر او غيره ولو غضبا بلا اذن منه فنشوز لخروجها من قبضته ولان له عليها حق الحبس
في مقابلة وجوب النفقة لا خروجها لخوف من انهدام المنزل او غيره او خرجت من غير بيت الزو
ج او خرجت لاستفتا لم يمنعها الزوج من الخروج له او زيارة او عيادة لابوين او غيرهما من
ساير المحارم لا علي وجه النشوز والزوج غايب او لنحوها مما يجوز لها الخروج لخروجها لطلب
حقها منه فليس بنشوز لعذرها وليس لها الخروج لموت ابيها ولا لشهود جنازته نقله الزركشي
عن الحموي شارح التنبيه واقره وذكر خروجها للاستفتا من زيادة المصنف وسفرها ولو
باذن الزوج مسقط للنفقة لخروجها عن قبضته واقبالها علي شانها الا ان كان الزوج معها
ولو من حاجتها او لم ياذن لها او خرجت وحدها باذنه في حاجته فلا تسقط نفقتها لانها في الاولي
ممكنه

مكنة وفي الثانيه هو الذي اسقط حقه لغرضه لكنها تعصي بما اذا خرجت معه بلا اذن نعم ان
منعها من الخروج فخرجت ولم يقدر علي ردها سقطت نفقتها قاله البلقيني تفقها وهو ظاهر وما
شمله كلام المصنف من لزوم نفقتها فيما اذا سافرت معه بلا اذن من زيادته بل كلام اصله يقتضي
عكسه وليس مرادا او ظاهر كلامه انها لو خرجت وحدها باذنه لحاجتها مع اجنبي الوطي والذي بحثه
غيره عدم سقوطها اخذا من الترجيح في الايمان من عدم الحنث فيما اذا قال لزوجته ان خرجت لغير
الحمام فانت طالق فخرجت لها ولغيرها وهو اوجه كما بينته في شرح البهجه وكلام الاصل في ذلك متدا
فع فرع لا يسقطها عذر يمنع الجماع عادة كمرض ورتق وقرن وضنا بالفتح والقصر اي مرض
مدنف وحيض ونفاس وجنون وان قارنت تسليم الزوجة لانها اعذار بعضها يطرا ويزول ه
وبعضها دايم وهي معذورة فيها وقد حصل التسليم الممكن ويمكن التمتع بها من بعض الوجوه وفارق
ما لو غصبت لخروجها عن قبضة الزوج وفوات التمتع بالكلية وتسقط نفقتها بالحبس لها ولو ظلما كما لو وطيت
بشبهة فاعتدت وهذا اعلم من كتاب التفليس مع زيادة تتعلق بما هنا قال الاذرعي ولو حبسها
الزوج بدينه فيحتمل ان لا تسقط نفقتها لان المنع من جهته والاقرب انها ان منعته منه عنادا ه
سقطت او لاعسار فلا فصل لا نفقة لطفلة لا تحتمل الوطي لتعذره لمعني فيها كما لو نشزت بخلاف
المريضه والرتقا فان المرض يطرا ويزول والرتق مانع دايم قد رضي به ويشق معه ترك النفقة
مع ان التمتع بغير الوطي لا يفوت فيهما كما مر وتلزم النفقة الطفل الكبيرة بالعرض لها علي وليه
او تسلمه لها وان لم يتات منه الوطي اذ لا منع من جهتها فاشبه ما لو سلمت نفسها الي كبير فهرب منه
فصل لو احرمت بحج او عمرة او مطلق باذنه لم تسقط نفقتها ان كانت معه وكذا ان سافرت
ولو بغير اذنه مانه وخروجها لاذنه لها في الاحرام وهي في قبضته وتفويت التمتع بسبب اذنه فيه
ولا اثر لنهيه عن الخروج لوجود الاذن في الاحرام والا اي وان لم يكن معها فلا تجب نفقتها بل
تسقط وان اذن لها في السفر وان احرمت بلا اذن منه ولم تسافر النفقة عليها اذ له تحليلها وهي
في قبضته فاذا لم يفعل فهو المفوت علي نفسه فان سافرت دونه سقطت نفقتها وان اذن لها
بخلاف ما اذا سافر معها وان لم ياذن لها ولا يسقطها عدم الاذن في صوم رمضان قال الزركشي
وان كان نافي السفر وكان الصوم افضل علي المتجه خلافا لما يشعر به كلام الماوردي مما يخالف ذلك
بلي ما نقله عنه ولا في قضايه ان تضيق عليها الوقت ولو بضيق للتعدي منها بالافطار لوجوب
ذلك علي الفور فان توسع الوقت سقطت كلها ان منعها فلم تمتنع لان حقه علي الفور وهذا علي التراخي
وله منعها في اتمامه اي صوم لقضا الموسع واتمام صلاة قضا موسع اذا شرعت فيها بغير اذنه
كالنفل المطلق ولما ذكرانه وكما ان له منعها منه اذا اراد التمتع قال وهو كلشي متكلفه من
البادرة الي ذلك كما انهم بالاولي قال الاذرعي وقضية كلام الجمهور المنع من النفل المطلق ه
مطلقا فاسكتوا وقال الماوردي له منعها منه اذا اراد التمتع قال وهو حسن فان امتنعت من الافطا
ر ولو اخر النهار بالاكل او غيره سقطت نفقتها لامتناعها من التمكين بما ليس بواجب عليها قال الاذ
رعي والظاهر انه لا يمنع من لا يحل له وطيها كمحرم ومن لا تحتمل الوطي فان تزوجها صايمة فلها الاتمام
ع وفي سقوط نفقتها به وقد زفت اليه وجهان قال الاذرعي ارجحهما السقوط بل هو اولي الوجه
لان النظر افضل عند طلبه التمتع وتسقط بالاعتكاف لما مر في امتناعها عن الافطار الا باذن

من زوجها وهو معها لانها في قبضته او بغير اذنه وكان الاعتكاف تطوعا او نذرا مطلقا او معينا
متاخرا عن النكاح او باذنه ولم يكن معها ويمنعها من منذور صوم او صلاة مطلق سوا انذرته
قبل النكاح ام بعده ولو باذنه لانه موسع قال في المهمات واعلم ان الرافعي جزم في كتاب الاعتكاف
بانها لو نذرت اعتكافا متتابعا بغير اذنه ودخلت فيه باذنه ليس له منعها وعلله في المجموع بانه
يتضمن ابطال العبادة الواجبة بعد الدخول وهذا بعينه موجود في نذر الصوم المتتابع فينبغي
استثناوه هنا قال الاذرعي واطلاق القول بان له منعها من المنذور المطلق قبل النكاح فيه
نظر اذا خافت الفوت بالموت او بمرض لا يرجي بروه ولا يمنعها من منذور معين نذرته بعد النكا
ح بلا اذن منه بل لا بنا بالنذر صفت حقه السابق بخلاف ما لو نذرته قبل النكاح او بعده باذ
نه لانه الذي اسقط حقه في الثانيه ولتعين وقته في الاولي مع تقدم وجوب علي حق الزوج ويمنعها
من صوم الكفارة لانه علي التراخي اي ان لم تعص بسببه ولا يمنعها من صلاة سنة راتبه لتاكدها
بخلاف النفل المطلق ولا من تعجيل مكتوبة اول الوقت لما في فعلها فيه من الفضيله ولان زمنها
ضيق بخلاف الحج والعمرة نعم ان لم يندب تعجيلها كالابراد فيشبه ان له منعها جزما ذكره الزركشي وقضيه
كلامهم انه يمنعها من تعجيل الراتبه مع المكتوبة اول الوقت ومنعها من تطويل الرواتب ومن صوم
الاثنين والخميس ونحوها كالنفل المطلق لا من صوم عاشورا وعرفه كما في رواتب الصلاة ٥
ويمنعها من الخروج كعيد وكسوف لا من فعلها في البيت فصل لو نكح مستاجرة العين نفقت
اي لم تجب نفقتها وليس له منعها من العمل كما مر في باب الاجارة وفي الحاوي للماوردي والبحر للرويا
ني له الخيار في فسخ النكاح ٥ ان جهل الحال لفوات التمتع عليه نهارا مع عذره وان رضي المستاجر
بتمتعه نهارا فيه لانه تبرع عليه ووعد لا يلزم وقضيه كلام الجمهور عدم ثبوت الخيار وبه صرح ٥
صاحب الذخاير وغيره وقال الاذرعي ان ثبوته غريب ولم اره لغير الماوردي وسقوط نفقتها
بذلك نقله الاصل عن المتولي واقره واستشكل بعلم سقوطها بنذرها الصوم او الاعتكاف المعين قبل
النكاح قال الاذرعي وغيره بل صاحب المهذب مصرح بعدم سقوطها في مسلتنا وجعلها اصلا ٥
لمسلة الاعتكاف انتهي وما قاله المتولي تبع فيه البغوي فقد ذكره في تهذيبه في الاجارة وبه جازم
صاحب الانوار وقد يجاب بان هنا يدا حايلة بخلاف مسلتي الصوم والاعتكاف فصل
للرجعية لا للباين الحايل ما للزوجة من نفقة وكسوة وغيرها لبقا حبس الزوج لها وسلطنته
وقدرته علي التمتع بها بالرجعة بخلاف البابن سوي الة التنظيف فلا تجب لامتناع الزوج عنها وسوا
اكانت امة ام حرة حايلا ام حاملا نعم لو تاذت بالوسخ وجب لها ما ترفه به كما مر في الخادم
ذكره الزركشي نفقتها ولا يسقط ما وجب لها الا بما يسقط به ما يجب للزوجة ويستمر وجوبه حتي تقر
با نقضا بوضع الحمل او بغيره بل المصدقة في استمرار النفقة كما تصدق في بقا العدة وثبوت الر
جعة وان ظن بها حملا فانفق عليها وبانت بعد ذلك حايلا او قرت بانقضا العدة استرد منها ما ٥
انفقه عليها بعد الانقضا لتبين عدم وجوب ذلك عليه والقول قولها في قدر مدتها بيمينها ان كذبها
وبدونها ان صدقها فان جهلت وقت انقضا بها قدرت بعادتها حيضا وطهرا ان لم تختلف فان
اختلفت فباقلها تعتبر فترجح بالذ عليها اخذا بغالب العادات وهذا ما نقله الاصل من النص
ونقل عن الشيخ ابي حامد وابي الفرج السرخسي انه يرجع بما زاد علي اقل ما يمكن انقضا العدة به

مطلب انفق لظن الحمل فبان عدمه رجع

فترجح

فترجح الاول من زيادة المصنف وبه جزم صاحب الانوار لكن استغرب الاذرعي النص ثم قال
والمحكي عن الشيخ ابي حامد والسرخسي هو ما اورده سليم الرازي والماوردي وقال الروياني
انه اقيس لكنه خلاف النص ويسترد منها الزوج ما انفقه عليها في مدة الحمل ان انتفي عنه الولد
الذي اتت به بعدم الامكان للحوقه به بان ولدته لاكثر من اربع سنين من وقت الطلاق لكنها
تسال عن الولد فقد تدعي وطي شبهه بنكاح او غيره في اثنا العدة والحمل يقطعها كالنفقة فتتمها
اي العدة بعد وضعه وينفق عليها تتمتها اي العدة وقد تدعي وقوع ذلك بعد ثلاثة اقرا فترد
الماخوذ بعدها لاعترافها بانقضا العدة لها فرع لو قال لزوجته وضعت ولدا طلقتك قبل الوضع ٥
وانقضت عدتك به فلا نفقة لك الان فقالت بل طلقتني بعده فلي النفقه وجبت العدة عليها في الوقت
الذي تزعم انه طلقها فيه والنفقة لها لان الاصل بقاوها وبقا النكاح وسقطت الرجعه لانها باين
بزعمه ومن اقر بشي قبل فيما يضره دون ما يضر غيره بدليل انه لو اقر ببيع عبده بدليل انه لو اقر
ببيع عبده ممن يعتق عليه ممن يعتق عليه حكم عليه بعتقه ولا يقبل قوله في لزوم الثمن علي من
زعم انه اشتري فان وطيها قبل الوضع في الزمن الذي يزعم هو انها مطلقه فيه فلا مهر ٥
عليه لها لاعترافها بالنكاح والوطي فيه فان اختلفا بالعكس فقال طلقتك بعد الوضع علي الرجعة
فقالت بل قبله وقد انقضت عدتي فلا رجعة لك فله الرجعة لانه المصدق في بقا العدة ولا نفقه
لها لزعمها وفي هذه تفصيل مر في اخر الباب الاول من ابواب العدة فصل تجب عليه ٥
النفقة الشاملة للادم والكسوة للحامل باين بطلاق ثلاث وخلع لاية وان كن اولات حمل
ولانها مشغوله بمايه فهو مستمتع برحمها فصار كالاستمتاع بها في حال الزوجيه اذ النسل مقصود
بالنكاح كما ان الوطي مقصود به لا موت اي لا بموته لخبر ليس للحامل المتوفي عنها زوجها
نفقه رواه الدارقطني باسناد صحيح ولان النفقة للحامل بسبب حملها كما سياتي ونفقة القريب
تسقط بالموت فكذا النفقة بسببه وانما لم تسقط فيما لو مات بعد بينونتها كما سياتي ونفقة القريب
تسقط بالموت فكذا النفقه بسببه وانما لم تسقط فيما لو مات بعد بينونتها كما سياتي لانها وجبت ثم قبل
الموت فاغتفر بقاوها في الدوام لانه اقوي من الابتدا ويجب ذلك لها بفرقة بسبب عارض
كالردة والرضاع واللعان ان لم ينف الولد لانه قاطع للنكاح كالطلاق لا بسبب مقارن للعقد ٥
كالعيب والغرور فلا تجب لان الفسخ به يرفع العقد من اصله ولذلك لا يجب المهر اذا لم يكن دخول
وقيل تجب والترجيح من زيادته هنا وفي كلام الرافعي اشارة اليه ورجحه الاصل في باب الخيار وهي
اي النفقة الشاملة لما مر للحامل بسبب الحمل لا للحمل لانها لو كانت له لتقدرت بقدر كفايته ولانها
تجب علي الموسر والمعسر ولو كانت له لما وجبت علي المعسر ولانها تختلف بالعدد وبيسار الزوج
واعساره كما هو شان نفقة الزوجات ولان الولد بعد الانفصال اذا احتاج الي حاضنة تجب النفقه
للحاضنة والحامل لا تنفك عن الحاضنه ولانها لا تسقط بمضي الزمان فتجب علي الرقيق
بنا علي ذلك اذ لو كانت للحمل لم تجب عليه اذ لا يلزمه نفقة القريب سوا اكان الحمل حرا ام رقيقا
لا للحامل من وطي شبهه ولو بنكاح فاسد وان كانت معذورة كان وطيت نايمة او مكرهة فلا تجب
علي الزوج من حين الوطي لفوات التمتع بها ولا علي الواطي بنا علي ما ذكر وتسقط النفقة المذكورة

عن الزوج لا السكني بنفي الحمل لانه انقطع منه وصارت في حقه كالحايل فتسقط النفقة دون السكنى فان
استلحقه بعد نفيه رجعت عليه باجرة الارضاع وبدل الانفاق عليها قبل الوضع وعلي ولدها ولو
كان الانفاق عليه بعد الرضاع لانها ادت ذلك بظن وجوبه عليها فاذا بان خلافه ثبت الرجوع كما لو
ظن ان عليه دينا فاداه فبان خلافه يرجع به وكما لو انفق علي ابيه بظن اعساره فبان موسرا يرجع
عليه بخلاف المتبرع واستشكل رجوعها بالنفقة علي الولد باطلاقهم ان نفقة القريب لا تصير دينا الا
باذن القاضي واجيب بان الاب هنا تعدي بنفيه ولم يكن لها طلب في ظاهر الشرع فلما اكذب نفسه
رجعت حينيذ فرع نفقتها اي البائن الحامل كنفقة الزوجة في التقدير وغيره فتصير دينا علي الزو
ج اذا ترك الانفاق عليها مدة فلا تسقط بمضيها ويصح الابرا عما وجب منها لاستقراره في ذمة الزوج
بخلاف ما لم يجب منها كنظايرها ولا تؤخر نفقتها الي الوضع وحينيذ فتسلم اليها يوما بيوم لانه لو
كان لاجل الحمل ولانها لو اخرت عنها الي الوضع لتضررت لكن انما يجب تسليمها اليها بعد ظهور الحمل
لا قبله لعدم ظهور الموجب ويكفي في ظهوره اعتراف الزوج به ولو ادعت ظهوره فانكر فعليها البينة ويكفي
فيها شهادة النسا ولو قبل ستة اشهر ولو انفق بظن الحمل فبان خلافه رجع عليها صرح به الاصل
ولو مات الزوج اي زوج البائن الحامل قبل الوضع لم تسقط نفقتها بنا علي انها للحامل والباين
لا تنتقل الي عدة الوفاة بخلاف الرجعية بل تعتد عن فرقة الحياة وهي كما لو نوجب هذه النفقة
دفعه فتصير كدين عليه وهذه تقدمت في باب عدة الوفاة والترجيح فيها هنا من زيادته والقول
في تاخر تاريخ الوضع قول مدعيه فلو قال وضعت اليوم فلي نفقة شهر قبله وقال بل وضعت
من شهر قبله صدقت بيمينها لان الاصل عدم الوضع وبقا النفقة سوا الحامل حرة ام امة لكن ان اد
عت الانفاق علي ولدها من مالها لم ترجع بما انفقته حتي تشهد اي تثبت انها انفقت او ان الحاكم
اذن لها ان تنفق لترجع عليه فرع لا نفقة لحامل منه مملوكة له اعتقها بنا علي انها للحامل قال
البلقيني نقلا عن النص لو اعتق ام ولده حاملا فعليه نفقتها حتي تضع قال ويمكن تفريعه علي انها
للحمل ويحمل الاطلاق وهو الارجح من جهة ان قولنا النفقة للحامل بسبب الحمل معناه يستمر ما كان
قبل زوال العلقة المستحقة لا بسبب الحمل وهذا موجود في ام الولد فان نفقتها كانت واجبة قبل
العتق وهي حامل لزمته كالباين الحامل ولا يلزم الجد نفقة زوجة ابنه الحامل منه الا ان او
جبناها للحمل وهي لا تجب له بل للحامل كما مر وهي ليست زوجة للجد ولو ترك الاستثنا في هذه كما تركه
في التي قبلها كان اخصر ولو نشزت الحامل سقطت نفقتها ولو كانت باينا كالزوجة فرع لو نكح
امراة نكاحا فاسدا واستمتع بها وانفق عليها ثم فرق بينهما فليس له بما انفق عليها بل يجعل ذلك
في مقابلة استمتاعه بها واتلافه منافعها سوا اكانت حاملا ام حايلا قال الاصل قال الاذرعي
وهذا التوجيه يفهم انه لو لم يستمتع بها وكان قد تسلمها استرد وليس مرادا الباب
الثالث في الاعسار بنفقة الزوجة وفيه اربعة اطراف الاول في ثبوت الفسخ به فلها ولو
رجعية فسخ نكاح زوج لها عاجز عن نفقتها بطريقه الاتي في الطرف الثاني لخبر البيهقي باسناد
صحيح ان سعيد ابن المسيب سيل عن رجل لا يجد ما ينفق علي اهله قال يفرق بينهما فقيل له سنة
فقال نعم سنة وكتبه قال الشافعي ويشبه انه سنة النبي صلي الله عليه وسلم ولانها اذا فسخت بالجب
والعنه

والعنة فلان تفسخ بعجزه عن نفقتها اولي لان الصبر عن التمتع اسهل منه عن النفقة هذا ان لم ترض
ذمته اي بها اي من تصرفه وليس بصحيح فان لها الفسخ وان رضيت بذمته وحاصل كلام الاصل انها
ان شات صبرت وانفقت من مالها ونفقتها في ذمته الي ان يوسر وان شات فسخت لا نكاح موسر
فليس لها فسخه ولو امتنع من الانفاق عليها او غاب عنها لتمكنها من تحصيل حقها بالحاكم او بيدها
ان قدرت وكذا لو لم تعلم حياته لعدم تحقق السبب نعم ان انقطع خبر الغايب ثبت لها الفسخ لان تعذر النفقة
بانقطاع خبره كتعذرها بالافلاس نقله الزركشي عن صاحبي المهذب والكافي وغيرهما واقره
بل يبعث القاضي اي قاضي بلدها الي قاضي بلده فيلزمه بدفع نفقتها ان علم موضعه واختار القا
ضي الطبري وابن الصباغ وغيرهما جواز الفسخ لها اذا تعذر تحصيلها لتحصيلها في غيبته للضر
ورة وقال الروياني وابن اخته صاحب العدة ان المصلحة الفتوي وان اثبت اي اقامت
بينة عند حاكم بلدها باعسار غايب فسخت ولو قبل اعلامه وتفسخ لغيبة ماله مسافة القصر
ولا يلزمها الصبر لتضررها بالانتظار الطويل نعم لو قال انا احضره مدة الامهال فالظاهر اجابته
ذكره الاذرعي وغيره فان كان بدون ذلك فلا فسخ ويومر بتعجيل الاحضار لانه في حكم المهلة
وفرق البغوي بين غيبته موسرا وغيبة ماله بانه اذا غاب ماله فالعجز من جهته واذا غاب هو موسرا
فقدرته حاصلة والتعذر من جهتها وتفسخ لتاجيله اي لتاجيل دينه علي غيره قدر مدة احضاره
اي احضار ماله الغايب من مسافة القصر بخلاف تاجيله بدون قدر ذلك وتفسخ لكونه اي ماله عرو
ضا لا يرغب فيها ولكون دينه حالا علي معسر لا علي موسر حاضر وان كانت اي التي عليها دينه هي
اي زوجته لانها في حالة الاعسار لا تصل الي حقها والمعسر منظر بخلافها في حال اليسار فان غاب
مدينه المعسر وماله بدون مسافة القصر فوجهان احدهما لا تفسخ كما لو غاب الزوج الموسر وثانيهما
تفسخ لتضررها وكلام الرافعي يميل الي الاول فان كان ماله بمسافة القصر فلها الفسخ نظير ما كما في
نظيره مما تقدم من مال الزوج ولا فسخ بكونه مديونا وان استغرقت الديون ماله حتي يصرفه
اليها وتفسخ بعجزه عن نفقتها ولو تبرع بها عنه لوجود المقتضي للفسخ ولا يلزمها القبول كما
لو كان له دين علي غيره فتبرع غيره بادايه لا يلزمه القبول لان فيه تحمل منة من المتبرع نعم لو
سلمها المتبرع للزوج ثم سلمها الزوج لها لم تفسخ كما صرح به الخوارزمي لا
ان تبرع بها الاب وان علا عن طفله او نحوه فلا فسخ لها اذ يلزمها القبول لان المتبرع به يدخل
في ملك المودي عنه ويكون الولي كانه وهب وقبل له وهذا من زيادته وصرح به الاسنوي
نقلا عن الاصحاب قال الزركشي ويشهد له نص الام علي ان سيد الامة لو تطوع عن الزوج بالنفقة لا
خيار لها لانها واجدة للنفقة ولا تفسخ بضمان من غيره له باذنه نفقة يوم فيوم بان تجدد ضمان
كل يوم والا فضمانها حالة لا يصح فتفسخ به فان انفق الموسر او المتوسط مد المعسر لم تفسخ لانه يكفي
قواما وبقي الباقي دينا عليه ولا تفسخ امراة رجل مكتسب ما ينفق عليها لان القدرة
بالكسب كهي بالمال فلو كان يكسب كل يوم قدر النفقة لم تفسخ لانها هكذا تجب وليس عليه ان
يدخر للمستقبل ولو وجدت له اجرة اسبوع في يوم منه وكانت تفي بنفقته جميعه فانها لا تفسخ لانه
غير معسر بل تستدين لما يقع من التاخير اليسير فليس المراد انا نصبرها اسبوعا بلا نفقة
بل المراد كما قال الماوردي والروياني وغيرهما ان هذا في حكم الواجد لنفقتها وينفق مما

استدانة لامكان القضا فلو بطل من كان يكتسب في بعض الاسبوع نفقة جميعه الكسب اسبوعا لعارض
فسخت لتضررها ولا تكون قدرته على الكسب بمنزلة دين مؤجل له على غيره بقدر ما مر فيه لا لامتناع
له من الكسب فلا تفسخ كالموسر الممتنع ولا تفسخ بالعجز عن الادم وان لم يتسع للقوت بدونه
لبعض الناس لانه تابع والنفس تقوم بدونه ولا عن نفقة الخادم لانه ليس ضروريا ولو مرض
مرضا يعجز به عن الكسب وكان بين الثلاث من الايام فاقل لم تفسخ اذ لا تشق الاستدانة لمثل
ذلك او كان يطول زمنه بان لا يبرأ الثلاث فسخت لما صرح به من زيادته بقوله لانقطاع كسبه
ولو عجز عن السكنى او الكسوة فسخت ايضا لتضررها بعدمهما بل لا تبقى النفس بدون الكسوة
غالبا قال الزركشي ولو عجز عن بعض الكسوة فقط اطلق الفارقي ان لها الفسخ والمختار ما افتى به ابن
الصباغ انه كالعجز بما لا بد منه كالقميص والخمار وجبة الشتا فلها الفسخ او مما منه بد كالسراويل
والنعل فلا قال ولو عجز عن الاواني والفرش ونحوها فالمتجه ما جزم به المتولي انه لا فسخ لان ما
يستحق للاصلاح والزينة لا يصير دينا في الذمة سبقه الى نحو ذلك الاذرعي وهذا بنا على ان ذلك
امتاع والاصح انه تمليك فالاولى ان يعلل عدم الفسخ بذلك لانه ليس ضروريا كالسكنى وان
كانت البطالة بمعنى الجعلا اي العملة بان لم تجدوا من يستعملهم وتعذرت النفقة لذلك وكان ذلك
يقع غالبا لا نادرا جاز لها الفسخ لتضررها ولو قدر على تسليم نصف المد غدا اوقته ونصف
عشا كذلك اي وقته لم تفسخ لوصولها الى حقها او كان يحصل يوما مدا ويوما نصفا فسخت
لتضررها وكذا لو كان يحصل كل يوم نصف مد او دونه او يوما مدا او يوما لا يحصل شيئا
كما فهم بالاولى وصرح به الاصل ولو كان يحصل كل يوم اكثر من نصف مد فالظاهر ان لها الفسخ
وان زعم الزركشي ان قضية تخشيه فيما لو حلف لا يتغدى ولا يتعشى ما لو زاد على نصف عادته
انها لا تفسخ قال في الاصل ولا يثبت الفسخ الا بالعجز عن نفقة المعسر فلو عجز عن نفقة الموسر
او المتوسط فلا فسخ لان واجبه الان واجب المعسر ولا فسخ بالمهر اي بالعجز عنه للمفوضة قبل
الفرض لعدم وجوبه لها قبل فرضه بخلاف ما بعده ولا بعجز المهر وجب بالتسمية او بدونها اي
بالعجز عنه بعد الدخول لتلف المعوض بخلاف ما قبله كما في عجز المشتري عن الثمن ولان تمكينها
قبل اخذ المهر يدل على رضاها بذمته واذا لم يكن لها الامتناع بعد تسليم نفسها فلئن لا يكون
لها الفسخ بعد ذلك اولى وفارق المذكورات قبله حيث يفسخ بالعجز عنها ولو بعد الدخول
بانه في مقابلة الوطي فاذا استوفاه الزوج كان العوض بالغا [illegible] بعوده بخلافها فانها في
مقابلة التمكين فلو قبضت بعض المهر كما هو معتاد فلا فسخ بعجزه عن بقيته لانه استقر له
من البضع بقسطه فلو فسخت لعاد لها البضع بكماله لتعذر الشركة فيه فيؤدي الى الفسخ فيما
استقر للزوج بخلاف نظيره من الفسخ بالفلس لامكان الشركة في المبيع قاله ابن الصلاح في فتاو
يه ونقله عنه الاسنوي قال وتوقف فيه ابن الرفعة وجزم البارزي بخلافه وكلام المصنف كاصله
يوافقه لصدق العجز عن المهر بالعجز عن بعضه واعتمده السبكي وغيره قالوا لان البضع لا يقبل
التبعيض بل هو كالطلاق فيما لو سالته طلقة بالف لا نقول نصف الالف مقابل لنصف الطلقة
فكذا لا يقال ان بعض المهر مقابل لبعض البضع بخلاف المبيع لان الثمن يتقسط عليه في العقد بعض
فيتقسط عليه في الرجوع عند الفسخ بخلاف المهر لا يتقسط على البضع في النكاح فلا يتقسط
عليه

193

عليه في الفسخ قال الزركشي وقد يقال هذا هو ماخذ ابن الصلاح لانه اذا لم يقبل التبعيض
وقد ادى بعضا لم يفسد اذا الامر بين ان يغلب عليه حكم المقبوض او حكم غيره والاول او
لى لتشوف الشارع الى بقا النكاح ولذلك لو ادعى الولي والعنين الوطي قبل قولهما وان كان
الاصل عدم ما ادعاه ولا فسخ للزوجة بنفقة مدة ماضية اي بالعجز عنها لتنزيلها منزلة دين
اخر حتى لو لم تفسخ في يوم جواز الفسخ فوجد نفقة بعده فلا فسخ لها بنفقة الامس وما قبله بل
تثبت نفقة المعسر عن المدة الماضية والادم والكسوة والانية ونفقة الخادم دينا في ذمة
الزوج وان تركها بعذر او لم يفرضها القاضي لانها في مقابلة التمكين وقد حصل وليست كنفقة القر
يب لانها تجب مواساة صيانة له عن الهلاك ونفقة الزوجة تجب عوضا كما مر والتقييد بالمعسر
من زيادته والاولى تركه قال البلقيني ومحل ما ذكر في نفقة الخادم اذا كان الخادم موجودا فان
لم يكن ثم خادم فلا تصير نفقته دينا في ذمة الزوج لا السكنى فلا تثبت دينا لانها امتاع لا
تمليك الطرف الثاني في حقيقة هذه الفرقة وهي فسخ لا طلاق فلا تنقص عدد الطلاق لان

مطلب الفسخ لا ينقص عدد الطلاق

العجز عما ذكر عيب كالعنة والجب بخلاف الايلا لان المولي لا عيب به وانما قصد الاضرار بها فمنع
منه وامر بان يفي او يطلق ويشترط للفسخ الرفع الى القاضي كما في العنة لانه محل اجتهاد
فلا تستقل به الزوجة بل يفسخه بنفسه او بغيره بعد الثبوت او ياذن لها فيه وليس لها
مع علمها بالعجز الفسخ قبل الرفع الى القاضي ولا بعده قبل الاذن فيه قال الامام ولا حاجة
الى ايقاعه في مجلس الحكم لان الذي يتعلق به انما هو تحقق الفسخ فان استقلت بالفسخ لعدم
حاكم ومحكم ثم او لعجزها عن الرفع نفذ ظاهرا وباطنا للضرورة والا بان قدرت على حاكم او محكم
فلا ينفذ فسخها ظاهرا ولا باطنا وقيل ينفذ باطنا والترجيح فيه من زيادته وبه صرح
الاسنوي اخذا من كلام نقل الامام له عن مقتضى كلام الائمة الطرف الثالث في وقت
الفسخ يمهل الزوج بعد ثبوت الاعسار ثلاثة ايام وان لم يستمهل القاضي ليتحقق اعساره
فانه قد يعسر لعارض ثم يزول وهي مدة قريبة يتوقع فيها القدرة بقرض او غيره فلو تخللها
قدرة على النفقة كان عجز عن نفقة يوم ووجد نفقة الثاني وعجز في الثالث وقدر في الرابع
وعجز في الخامس فسخت عقب [illegible] الثلاث ولا تستانفها لئلا تتضرر بطول المدة للاستئناف وليس
لها ان [illegible] يوم قدر فيه على نفقته عن يوم قبله عجز فيه عن نفقته لتفسخ عند
تمام المدة لان العبرة في الادا بقصد المؤدي وان تراضيا على ذلك ففيه تردد
اي احتمالان احدهما لها الفسخ عند تمام الثلاث بالتلفيق وثانيهما لا وتجعل القدرة عليها
مبطلة للمهلة قال الاذرعي والمتبادر ترجيح الاول قال ورجح ابن الرفعة الثاني
بنا على انها لا تفسخ بنفقة المدة الماضية ويجاب عنه بان محل عدم فسخها بنفقة المدة الماضية
بمهلة في الماضية قبل ايام المهلة لا في ايامها ثم اذا تخللت المدة قدرة تفسخ لتمام الثلاث
بالتلفيق لا ان سلم لها نفقة اليوم الرابع فلا تفسخ لتبين زوال العارض الذي كان الفسخ
لاجله فلو سلمها لها وعجز عن نفقة الخامس او السادس فسخت ولم تستانف المهلة اي مدتها
لما مر ومر لو نكحته عالمة باعساره او رضيت بالمقام معه ثم ندمت فلها الفسخ لان النفقة
تجب يوما فيوما والضرر يتجدد ولا اثر لقولها رضيت باعساره ابدا لانه وعد لا يلزم الوفا

به كما في نظيره في الايلا قال الزركشي ويستثنى يوم الرضا فلا خيار لها فيه كما افتى به ابن البغوي
وحكاه ابن الرفعة عن البندنيجي وتجدد الامهال اذا طلبت الفسخ بعد الرضا ولا يعتد بالماضي
لتعلق الامهال بطلبها فيسقط اثره برضاها وفارق نظيره في الايلا حيث لا يتجدد الامهال
بطول مدته وبعدم توقفها على طلبها للنص عليها ثم بخلافها هنا ولها في مدة الامهال و مدة
الرضى باعساره الخروج من المنزل للاكتساب للنفقة نهارا بتجارة او غيرها فليس له منعها
من ذلك وان قدرت على الانفاق بمالها او الكسب في بيتها لانه اذا لم يوف ما عليه لا يملك الحجر
عليها وعليها العود الى المنزل ليلا لانه وقت الايوا دون الاكتساب ولو منعته الاستمتاع
نهارا جاز لكن تسقط مدة منعها ان منعته ليلا من ذمة الزوج بخلاف ما اذا لم تمنعه لا يسقط
شي من نفقتها فصل وفي نسخة فرع لو اعسر بالمهر فلها الفسخ بالقاضي اي بالرفع اليه
كما في النفقة قبل الدخول لا بعده كما مر ولا وفي نسخها ان تزوجته عالمة باعساره بالمهر
لان استحقاقه لا يتجدد وكما لو رضيت به في النكاح ثم بدا لها بخلاف النفقة قال الاسنوي وهو
ضعيف والمذهب خلافه فقد حكاه العمراني عن الجديد وذاك عن الجديد لقديم وقد اغتر في
الروضة بما قاله الرافعي من عنده لما لم يقف على غيره وزاد عبر بالاصح قال الزركشي قال ابن
الرفعة وعلى الفسخ اقتصر الماوردي والجمهور انتهى والاول اوجه والخيار في المهر بعد الطلب
اي الرفع الى القاضي على الفور فلو اخرت الفسخ سقط لان الضرر لا يتجدد وقد رضيت باعساره
وقيل على التراخي لانه قد يؤخر الطلب لتوقع اليسار وعلم من كونه على الفور بعد الطلب
انه لا يمهل ثلاثة ايام ولا دونها وبه صرح الماوردي والروياني قال الاذرعي وليس بواضح
بل قد يقال ان الامهال ههنا اولى لانها تتضرر بخلاف المهر الطرف الرابع في من له حق الفسخ
وهي المراة فلا فسخ لولي صغيرة ومجنونة باعسار الزوج بنفقة او مهر وان كان فيه مصلحتها
كما لا يطلق على الصغير والمجنون وان كان فيه مصلحتهما لان الفسخ بذلك يتعلق بالطبع والشهوة
فلا يفوض الى غير ذي الحق بل تبقى النفقة والمهر لهما دينا عليه يطالب به اذا ايسر ونفقتها
من نفقتها اي وينفق على كل منهما من ينفق عليها وتستقل الامة بالفسخ للنفقة كما تفسخ بجبه
وعنته ولانها صاحبة حق في تناول النفقة فان ارادت الفسخ لم يكن للسيد منعها فان ضمن
السيد النفقة فهو كالاجنبي يعني فان ضمنها لها بعد طلوع فجر يومها صح ولو كانت الامة صغيرة
او مجنونة او اختارت المقام مع الزوج لم يفسخ السيد لما مر ولان النفقة في الاصل لها ثم
يتلقاها السيد لانها لا تملك فيكون الفسخ لها لا لسيدها كما انه اذا اوصى للعبد او وهب منه
يكون القبول اليه وان كان الملك يحصل للسيد لكن لا يلزمه نفقة الكبيرة العاقلة ما
لم تفسخ بل يقول لها افسخي او اصبري على الجوع دفعا للضرر عنه وبهذا الطريق يلجيها الى
الفسخ فاذا فسخت انفق عليها واستمتع بها او زوجها من غيره وكفى نفسه مونتها وللسيد
الفسخ للاعسار بالمهر حيث يثبت به الفسخ لانه محض حقه لا تعلق للامة به ولا ضرر عليها في
فواته ولانه في مقابلة البضع فكان الملك فيه لسيدها وشبه ذلك بما اذا باع عبدا وافلس
المشتري بالثمن يكون حق الفسخ للبائع لا للعبد وتطالب الامة زوجها بالنفقة كما كانت
تطالب السيد فلو اعطاها لها بري منها وملكها السيد دونها لانها لا تملك كما مر لكن لها
قبضها

194 قبضها وتناولها لانها كالماذونة في القبض بحكم النكاح وفي تناولها بحكم العرف وتعلقت اي الامة
بها اي بالنفقة المقبوضة فليس له بيعها قبل ابدالها لها بغيرها لان نفقتها وان كانت له بحق الملك
لكن لها فيها حق التوثق كما ان كسب العبد ملك لسيده ويتعلق به نفقة زوجته اما اذا ابدلها فيجوز
له التصرف فيها ببيع وغيره ولها ابراوه من نفقة اليوم لانها للحاجة الناجزة وكان الملك لا يثبت
للسيد الا بعد القبض اما قبله فيتمحض الحق لها ورده البلقيني بان الشافعي نص في الام على ان
الابرا لا يصح الا من سيدها لا الامس اي ليس لها ابراوه من نفقة الامس كما في المهر والسيد
بالعكس اي له ابراوه من نفقة الامس لا من نفقة اليوم وان ادعى الزوج التسليم للنفقة
الماضية او الحاضرة او المستقبلة فانكرت الامة فالقول قولها بيمينها لان الاصل عدم التسليم
وان صدقه السيد برئ من النفقة الماضية فقط اي دون الحاضرة والمستقبلة اذ الخصومة
للسيد في الماضية كالمهر لا في الحاضرة والمستقبلة ولو اقرت بالقبض وانكر السيد فالقول
قولها لان القبض اليها بحكم النكاح او بصريح الاذن ذكره الاصل تتمة لو كانت امته الموسر
زوجة احد اصوله الذين يلزمه اعفافهم فوقفها عليه كما سياتي وحينئذ فلا فسخ له ولا لها
والحق بها نظايرها كما لو زوج امته بعبده واستخدمه ومن طولب بالنفقة الماضية وادعى
الاعسار يوم الوجوب لها حتى تلزمه نفقة المعسر وادعت هي اليسار فيه كرب ان عرف
بمال لان الاصل بقاوه والا صدق بيمينه لان الاصل عدمه فصل لو عجز العبد عن
الكسب الذي كان ينفق منه ولم ترض زوجته ذمته فسخت فان رضيت صارت نفقتها
دينا عليه فصل لو عجز السيد عن نفقة ام ولده اجبر على تخليتها للكسب اي له
لتكتسب وتنفق على نفسها او على ايجارها ولا يجبر على عتقها او تزويجها كما لا يرفع ملك اليمين
بالعجز عن الاستمتاع فان عجزت عن الكسب ففي بيت المال نفقتها الباب
الرابع في نفقة الاقارب وفيه طرفان الاول في شرائط الوجوب و في الكيفية للنفقة
وانما تجب على ذي قرابة بعضية فتجب له وهم الفروع وان نزلوا والاصول وان علوا
فقط اي دون سائر الاقارب كالاخ والاخت والعم والعمة ذكورا او اناثا وارثين وغير وار
ثين والاصل في وجوب نفقة النكاح قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن اذ ايجاب
الاجرة لارضاع الاولاد يقتضي ايجاب مونتهم وقوله صلى الله عليه وسلم لهند خذي ما يكفيك و
ولدك بالمعروف رواه الشيخان وفي وجوب نفقة الاصول قوله وصاحبهما في الدنيا معروفا
وخبر اطيب ما ياكل الرجل من كسبه وولده من كسبه فكلوا من اموالهم رواه الترمذي وحسنه
والحاكم وصححه والقياس على الفروع بجامع البعضية والعتق ورد الشهادة بل هم اولى لان
حرمتهم اعظم والفروع بالخدمة والتعهد اليق وبالجملة تجب على الجميع وان اختلف الدين فتجب لمسلم
على كافر وعكسه لعموم الادلة ولوجود الموجب وهو البعضية كالعتق ورد الشهادة وفارق
الميراث بانه مبني على الموالاة وهي منتفية باختلاف الدين ويستثنى المرتد والحربي اذ لا حرمة لهما وانما يجب
النفقة على من ذكر فيما فضل عن قوت نفسه وزوجته يومه وليلته التي يليه سواء فضل
بالكسب ام بغيره فان لم يفضل شي فلا وجوب لانها وجبت للمواساة وهذا ليس من اهلها وخبر مسلم
ابدا بنفسك فتصدق عليها فان فضل شي فلاهلك فان فضل شي عن اهلك فلذي قرابتك

معنى القوت سائر الواجبات فلو عبر بدله بالحاجة كان اولى وفي معنى زوجته خادمها وام ولده
ويباع فيها ملكه من عقار وغيره لانها حق مالي لا بدل له كالدين ولانها مقدمة له على
وفاء الدين وملكه يباع فيه ففيها هو مقدر عليه اولى فان كان ملكه عقارا اقترض
عليه قدر ما يسهل بيع شي من العقار له ثم يباع له كما في بيع كل يوم جزا بقدر الحاجة من
النفقة وقيل يباع منه كل يوم ذلك وترجيح الاول من زيادته قال البلقيني ورجحه النووي
في نظيره من النفقة على العبد فليرجح هنا وقال الاذرعي انه الصحيح او الصواب قال ولا ينبغي
قصر ذلك على العقار وقال الزركشي فلو لم يوجد من يشتري الا الجميع وتعذر الاقتراض بيع له
الجميع كما اشار اليه الرافعي في الصداق في الكلام على التشطير ويلزمه اذا لم يكن له مال لكنه
ذو كسب يمكنه ان يكتسب ما يفضل عنه ذلك الاكتساب لقريبه وزوجته كنفسه لخبر كفى بالمرء
اثما ان يضيع من يعول رواه النسائي ولان القدرة بالكسب كهي بالمال وبفارق الدين حيث
لا يلزم الاكتساب له بان لا ينضبط والنفقة يسيرة ولا تجب النفقة لغني ولو صغيرا ومجنونا
وزمنا ولا فقير يكتسب كفايته لاكتفايه بكسبه فان كان يكتسب دون كفايته استحق القدر
المعجوز عنه خاصة وقدرة الام او البنت على النكاح لا تسقط نفقتها جزم به ابن الرفعة
قال الزركشي وكان الفرق ان حبس النكاح لا ثنا به له بخلاف سائر انواع الاكتساب فلو تزوجت
سقطت نفقتها بالعقد ولو كان الزوج معسرا الي ان تفسخ لئلا يجمع بين نفقتين فان عجز عن الكسب
لصغر او جنون او مرض او زمانة او نحوها او كان قادرا عليه لكن لا يليق به وجبت نفقته
لان الاول عاجز عن كفاية نفسه والثاني في معناه والحق ابن الرفعة بذلك الصحيح المشتغل
عن الكسب بالتصرف في مال الولد ومصلحته وهو ظاهر وتقدم بيانه في باب الحج فلو قدر عليه
وامتنع منه وجبت اي النفقة للاصل لا الفرع لعظم حرمة الاصل ولان فرعه مامور بمصاحبته
بالمعروف وليس منها تكليفه الكسب مع كبر السن وكما يجب الاعفاف ويمتنع القصاص قال الاذ
رعي وترجيح وجوبها للاصل فيما ذكر ممنوع فنص الشافعي يقتضي خلافه وبه اجاب جماعات ونقله
الماوردي عن الجديد ثم قال فبان بذلك ان مذهب الشافعي الجديد انها لا تجب للنسب اصلا
كان او فرعا لقدرته على الكسب ويجاب بمنع ان النص يقتضي ما ذكر فقد نقل الرافعي في ذلك
قولين فعلم انه له فيه نصين وظاهر انهما جديدان وله اي للولي حمل الصغير على الاكتساب
اذا قدر عليه وينفق عليه من كسبه فان ترك الصغير الاكتساب في بعض الايام او هرب وجبت
نفقته على وليه وتحصل لا تقديرها اي لنفقة القريب بقدر الكفاية فلا يتقدر لانها تجب
على سبيل المواساة لدفع الحاجة الناجزة فتعتبر الحاجة وقدرها فللطفل ارضاع حولين
اي مونة ارضاعه فيهما وفطيم اي ولفطيم ونحوه كشيخ اي لكل منهما ما يليق به فان ضيف مثلا
القريب سقطت نفقته لحصول كفايته بذلك وتختلف نفقته بسنه وحاله عبارة الاصل وتعتبر
حاله في سنه وزهادته ورغبته ولا يكفي سد الرمق له ولا يشترط انتهاؤه الي حد الضرورة
بل يعطي ما يقيمه للتردد والتصرف قال الغزالي في وجيزه ولا يجب اشباعه اي المبالغة فيه
اما الشبع فواجب كما صرح به ابن يونس مع ادم لئلا يختل القوى بالخبز البحت ومع مونة خادم
ان احتاجه لمرض او زمانة او نحوها ومع كسوة وسكنى لايقين به ومع اجرة الطبيب وثمن

الادويه

الادوية كما ذكره الرافعي في قسم الصدقات لان ذلك من المعاجة بالمعروف وهي اي نفقة القريب
مع ما ذكر امتاع لا يجب تمليكها لانها مواساة وتقدم في الكلام على الاعفاف ماله بهذا تعلق
ولا تصير بمضي الزمان دينا وان تعدى بالامتناع من الانفاق او فرضها القاضي او اذن
في اقتراضها لغيبة او امتناع لانها مواساة وامتاع فلا تصير دينا بذلك وما وقع في الاصل من
انها تصير دينا بفرض القاضي او باذنه في الاقتراض تبع فيه الغزالي والمنقول ما تقرر كما
قاله الاسنوي وغيره لا جرم وافقهم المصنف عليه وقد بسطت الكلام عليه بعض البسط في شرح
البهجة فان اتلفها او تلفت في يده بعد قبضها ابدلها اي المنفق بغيرها لكن باتلافه لها
يضمنها فتصير دينا في ذمته قال الاذرعي ويجب ان يفرق بين الرشيد وغيره فيضمن الرشيد بالا
تلاف دون غيره لتقصير المنفق بالدفع اليه فهو المضيع وسبيله ان يطعمه او يوكل باطعامه ولا
يسلمه شيا قال ولا خفا ان الرشيد لو اثر بها غيره او تصدق بها لا يلزم المنفق ابدالها وهو ظاهر
ان كانت باقية فصل تجب النفقة والكسوة لزوجة اصل تجب نفقته لانها من تمام الاعفاف
لا لزوجة فرع اذ لا يلزم الاصل اعفافه او لام ولده اي وجب ذلك لام ولد اصله لا لام ولد
ولده اي وجب ذلك والتصحيح بالاخيرة من زيادته فان كن الاولى كانت تحته زوجات
او مستولدات ثنتان فاكثر انفق فرعه على واحدة منهن فقط كما لا نفقة في الابتدا الا
لواحدة وذلك بان يدفعها للاب ويوزعها الاب عليهن ولهن اي لكل منهن الفسخ لفوات بعض
حقها الا الاخيرة اذ انه تبين في الفسخ فلا تفسخ بتمام حقها ولا ادم لها ولا نفقة خادم لان فقدها
لا يثبت الخيار وقضية كلامه وجوب السكنى ايضا والاوجه وجوب الثلاثة ويجري عليه الاصل في
الاوليين حيث نقل عدم وجوبها عن البغوي ثم قال لكن قياس ما ذكرنا من ان الابن يتحمل ما يلزم
الاب وجوبها لانها واجبان على الاب مع اعساره فصل لو امتنع القريب من نفقة القريب
له او غاب وله ثم مال فله اخذها من ماله وكذا الام لها اخذها للطفل ولو بغير اذن القا
ضي من مال ابيه اذا امتنع من نفقته او غاب وله ثم مال لقضية هند ولو كان ماله من غير جنسه
اي الواجب ان عدم الجنس والا فلا لو خذ الامنه والتصحيح بهذا القيد في مسالة الغيبة من زيا
دته فان لم يكن له ثم مال اذن القاضي للقريب في الاقتراض على قريبه الغايب او للام في الاقترا
ض على الاب الغايب والانفاق على الصغير بشرط اهليتها لذلك كما صرح به الاصل فان لم ياذ
ن لها في الاقتراض عليه لم تقترض عليه وقيل للام ان تقترض عليه والترجيح فيهما من زيادته
اخذا من اقتراض القريب عليه وبه صرح الاسنوي وغيره قالوا وتقدم في زكاة الفطر ما يدل
له ايضا كما يدل له ما ياتي في الجد فان لم يكن ثم قاض فاقترضا على الغايب واشهدا بذلك
رجعا عليه بما اقترضاه والا اي وان لم يشهدا به فوجهان قال الاذرعي وينبغي ان لا يجوز
لها ذلك الا اذا امتنع الاب او غاب ولعله مرادهم او انفق عليه من مالها لترجع عليه او على ابيه
ان لزمته نفقته رجعت ان اشهدت بذلك عند عجزها عن القاضي والا فوجهان قال
الزركشي وغيره وقضية ما رجحوه في المساقاة المنع وقال الاذرعي ينبغي ان يفصل بين ان يتمكن
من الاشهاد او لا ولو غاب الاب لم يستقل الجد بالاقتراض عليه بل لا بد من اذن القاضي له
ان امكن والا فالاشهاد فصل للاب والجد اخذ النفقة الواجبة لهما على فرعهما من مال فرعهما

الصغير او المجنون بحكم الولاية ولها تاجيره اي اجارته لما يطيقه من الاعمال ولا تاخذها الام
من ماله اذا وجبت نفقتها عليه ولا الابن من مال ابيه المجنون اذا وجبت نفقته عليه الا بالحاكم
لعدم ولايتهما فيتولى القاضي الابن الزمن اجارة ابيه المجنون اذا اصلح لصنعة لنفقته فصل
على الام ارضاع ولدها اللبا وان وجدت مرضعة اخرى لانه لا يعيش او لا يقوى غالبا الا به وهو
اللبن النازل اول الولادة ومدته يسيره قال الاذرعي ويشبه ان يرجع فيها الى اهل الخبرة فان
قالوا تكفيه مرة بلا ضرر ربما يحققه كفت والا عمل بقولهم وكذا اللبن تجب عليها ارضاعه له ان عدمت
المرضعات فلو لم يوجد الا اجنبية وجب عليها ايضا ابقاء على الولد ولها الامتناع من الارضاع ان
وجدت اي المرضعات ولو واحدة سواء كانت في نكاح ابيه ام لا لقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع
له اخرى فان طالبت بالاجرة ولو للبا ان كان لمثله اجرة اجيبت ولو كانت مزوجة بابيه لقوله
تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن ولانها اشفق على ولدها من غيرها ولبنها له اصلح واوفق
واوفق وتعين الارضاع عليها لا يوجب التبرع به كما يلزم مالك الطعام بذله للمضطر ببدله فلو وجد
متبرعة بارضاعه نزعه من امه ودفعه الى المتبرعة لترضعه إن لم تتبرع امه بارضاعه لان في
تكليفه الاجرة مع المتبرعة اضرارا به وقد قال تعالى ولا مولود له بولده وكالمتبرعة الراضية
بدون اجرة المثل اذا لم ترض الام الا بها والراضية باجرة المثل اذا لم ترض الام الا باكثر منها ذكر
ها الاصل ويمكن ادراجها في كلام المصنف ولو ادعى وجودها اي المتبرعة او الراضية بما ذكر
وانكرت هي صدق بيمينه لانها تدعي عليه اجرة المثل والاصل عدمها ولانه يشق عليه اقامة البينة
والاجرة تجب في مال الطفل ثم ان لم يكن له مال فتجب على الاب كالنفقة ولا يزاد في نفقة الزوجة
للارضاع وان احتاجت فيه الى زيادة الغذا لان تقدر النفقة لا تختلف بحال المراة وحاجتها وليس
له منعها منه اي من ارضاعه حيث اختارته ولو اخذت الاجرة لانها اشفق عليه من غيرها ولبنها
اصلح واوفق ولما في منعها من التفريق بينها وبين ولدها هذا اذا كان الولد منه والا فله منعها
قاله الامام قال ابن الرفعة وهو انما يتم اذا لم تكن مستاجرة للارضاع قبل نكاحها والا فليس له منعها
ولا نفقة لها فان جهل ذلك تخير في فسخ النكاح وان رضي المستاجر بالتمتع وتبع في تخييره في فسخ النكاح
الماوردي وتقدم بيانه بما فيه قال الاذرعي والظاهر ان ما تقرر محله في الزوجة والولد
الحرين اما لو كان رقيقا والام حرة فله منعها كما لو كان الولد من غيره ولو كانت رقيقة والولد حر
او رقيق فقد يقال ان وافقه السيد منهما فهو المجاب وتحمل غيره لكن ان اخذتها اي الاجرة سقطت
نفقتها ان نقص الاستمتاع بارضاعها والا فلا الطرف الثاني في اجتماع الاقارب من جانب
المنفق كابنين او بنتين او ابن وبنت انفق عليه بالسوا وان تفاوتا يسارا وارثا او ايسر
احدهما بالمال والاخر بالكسب لان علة ايجاب النفقة تشملها ولا توزع النفقة عليهما على قدر
الارث هذا المنفي مقابل لانفاقهما بالسوا وترجيح الاول من زيادته والذي جزم به صاحب الانوار
الثاني لاشعار زيادة الارث بزيادة قوة القرابة وهو قياس ما رجحوه فيمن له ابوان وقلنا ه
نفقته عليهما لكن منعه الزركشي ورجح الاول ونقل تصحيحه عن الفوراني والجرجاني وغيرهما
ولا حاجة لقول الهم لضعف وعدمها واخذ قسط الغايب منهما من ماله ثم ان لم يكن له مال اقترض عليه
ان امكن والا امر الحاكم الحاضر بالانفاق ليقصد الرجوع على الغايب او ماله اذا وجده قاله القاضي
والمتولي

والمتولي قال الاذرعي وهو واضح اذا كان المامور اهلا لذلك موتمنا والاقتراض منه الحاكم وامر
عدلا بالصرف الى المحتاج يوما فيوما فان استويا في القرب قدم الوارث لقوة قرابته وقيل لا لان
القرابة المجردة عن الارث موجبة للنفقة والترجيح من زيادته وبه صرح المنهاج كاصله فان كان احدهما
اقرب قدم وان كان انثى او غير وارث لان القرب اولى بالاعتبار من الارث صرح بذلك الاصل
الامثلة ابن وبنت النفقة عليهما سوا لاستوائهما في القرب واصل الارث بنت وابن ابن او وبنت
ابن هي على بنت الابن لانها الوارثة مع مساواتها للاخرى قربا ابن وولد خنثى او بنت وولد خنثى
هي عليهما سوا لاستوائهما في القرب والارث او اصله وان اجتمع للمحتاج الاصول فقط لزمت
نفقته الاب لانه ان كان صغيرا فللولاية ولقصة هند السابقين او بالغا فللاستصحاب ثم الجدودات
علا ثم الام وقدم عليها الاب والجد لانهما اقدر على القيام بذلك فان ازدحم الاحذون على المنفق
الواحد ووفى ماله بهم انفقهم كلهم اي انفق على جميعهم قريبهم وبعيدهم وان ضاق عنهم بدا بنفسه
ثم زوجته للخبر السابق اول هذا الباب وقدمت الزوجة على من ياتي لان نفقتها آكد لانها لا تسقط
بغناها ولا بمضي الزمان ولانها وجبت عوضا والنفقة على القريب مواساة ثم بولده الصغير له
لشدة عجزه ومثله البالغ المجنون ثم الام كذلك لتاكد حقها بالحمل والوضع والرضاع والتربية
ثم الاب ثم الولد ثم الجد ثم ابوه الاولى ابيه وان علا وتقدم ما له تعلق بذلك في زكاة الفطر
وترجيح تقديم الاب على الولد الكبير من زيادته هنا قال البلقيني ولو كان الولد صغيرا او الاب
مجنونا او زمنا فينبغي استواوهما فان كان الابعد زمنا قدم على الاب لشدة احتياجه وان
استويا اي الاخذان في الدرجة كابنين او بنتين او بنت وابن صرف اليهما بالسوية
وتقدم بنت ابن على ابن بنت لضعفها وعصوبة ابنها نقله الاصل عن الروياني ثم قال ويشبه
ان يجعلا كالابن والبنت اي فيسوي بينهما وضعف هذا الاحتمال بانه اجتمع في بنت الابن رجحان
الانثويه والوراثة بخلاف البنت ليس فيها الا رجحان واحد وهو الانوثة وعارضها زيادة
الارث في الابن وما قاله الروياني هو الذي اجاب به الماوردي وان كان احدهما في الصور
الاربع رضيعا او مريضا ونحوه قدم لشدة احتياجه وذكر هذا في الصورتين الاخيرتين من
زيادته وان كان احد الجدتين المجتمعين في درجة عصبة كاب الاب مع ابي الام قدم فان بعد
العصبة منهما استويا لتعارض القرب والعصوبة قال الاسنوي هذا خلاف الصحيح فقد ذكر في
اعفاف الجد انه دائر مع النفقة وان العصبة البعيدة مقدم ولو اختلفت الدرجة واستويا في العصو
به او عدمها فالاقرب مقدم صرح به الاصل وتقدم احدى جدتين في درجة زادت على
الاخرى بولادة اخرى فان قربت الاخرى دونها قدمت لقربها وكذا الحكم في الفروع فلو اجتمعت
بنت بنت بنت ابوها ابن ابن بنته مع بنت بنت بنت ليس ابوها من اولاده فان كانتا في درجة
فصاحبت القرابتين اولى وان كانت هي ادلى بعد فالادلى حري اولى ومتى استوى الاخذون
وزع الموجود عليهم فان كثروا في الدرجة بحيث لا يسد قسط لكل منهم ان وزع الموجود
عليهم مسد اقرع بينهم قاله الرافعي وكان يجوز ان لا يصار الى التوزيع لان لكل واحد لا يخصه
وكذلك قلنا لو قدر الزوج على نصف المد كان لها حق الفسخ وان اعسر الاقرب بالنفقة لزمت
الابعد ولا رجوع له عليه بما انفق اذا ايسر به فرع لو عجز عن نفقة احد ولديه وله اب موسر

يكفيه ما

لزمت اباه نفقته فان اخذ كل منه ومن ابيه واحدا من الولدين لينفق عليه بالتراضي او اتفقا
علي الانفاق بالشركة فذاك واضح وان تنازعا اجيب طالب الاشتراك قال البلقيني بل يقرع بينهما
ويجوز ان يقال يعين القاضي لكل واحد واحدا قطعا للنزاع ولو عجز عن نفقة اخر وله ولد
ابن موسر فعليه اي ابنه نفقة ابي ابيه لاختصاص الام بالابن تفريعا علي الاصح من تقديم الام علي
الاب وهذا ما اختاره الاصل بعد نقله عن الروياني كلاما رده عليه ورد الاسنوي بحث الاصل بكلام
رده عليه البلقيني وغيره فصل لا تجب نفقة القريب ولو حرا علي الرقيق ولو مكاتبا لانه
ليس اهلا للمواساة بل نفقة الحر في بيت المال الا ان يكون في اصوله او فروعه من تلزمه نفقته
ولا تجب لرقيق ولو مكاتبا علي قريبه ولو حرا بل نفقة غير المكاتب علي سيده ونفقة المكاتب من كسبه
فان عجز نفسه فعلي سيده نعم للمكاتب ان ينفق من كسبه علي ولده من امته وان لم تجز له وطيها
لانه ان عتق فقد انفق ماله علي ولده وان رق رق الولد ايضا فيكون قد انفق مال السيد علي عبده او
علي ولد من زوجته التي هي امة سيده لانه ملك السيد فان عتق فقد انفق ماله علي ملك سيده
وان رق فقد انفق عليه مال سيده لا ولده من مكاتبة سيده ولانها قد تعتق فيتبعها الولد
لمكاتبته عليها وتعجز المكاتب فيكون قد فوت مال سيده فرع لو احتاج من نصفه حر ونصفه رقيق
لزم قريبه نصف نفقته بقدر ما فيه من الحرية او عكسه بان احتاج قريب المبعض لزمه للقر
يب الكل اي كل النفقة لانه كالحر كما في الكفارات كذا رجحه في الروضة قال الزركشي وهو غريب
قال به المزني وهو خلاف مذهب الشافعي فقد نص في مواضع علي انه لا تلزمه نفقة الاقارب لانه في حكم
المعسر ونقله عن جمع الباب الخامس في الحضانة بفتح الحاء من الحضن بكسرها وهو
الجنب فان الحضانة ترد اليه المحضون وتنتهي في الصغير بالتمييز واما بعده الي البلوغ فتسمي كفالة
كذا قاله الماوردي وقال غيره تسمي حضانة ايضا وهي حفظ من لا يستقل بامور وتربيته بما يصلحه
وهي نوع ولاية وسلطنة ولكن الاناث بها اليق لانهن اشفق واهدي الي التربية واصبر علي
القيام بها واشد ملازمة للاطفال وفي الخبر ان امراة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له
وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وان اباه طلقني وزعم انه ينزعه مني فقال انت احق به ما لم
تنكحي رواه البيهقي والحاكم وصحح اسناده ومونة الحضانة في ماله ثم علي الاب لانها من اسباب الكفاية
كالنفقة فتجب علي من تلزمه نفقته وفيه طرفان الاول في معرفة الحاضن والمحضون الطفل
او نحوه مع ابويه ما داما في النكاح يقومان بكفايته الاب بالانفاق والام بالحضانة ان
كان علي دينها فان افترقا بفسخ او طلاق وارادته الام فهي اولي لوفور شفقتها وانما
تثبت الحضانة للانثي من ام او غيرها بشروط احدها ان تكون مسلمة ان كان الطفل مسلما
فلا حضانة لكافرة علي مسلم اذ لا ولاية لها عليه ولانها ربما فتنته في دينه واما خبر ابي داود
وغيره انه صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين ابيه المسلم وامه المشركة فمال الي الام فقال النبي
صلى الله عليه وسلم اللهم اهده فعدل الي ابيه فاجيب عنه بانه منسوخ او محمول علي انه صلى الله
عليه وسلم عرف انه يستجاب دعاؤه وانه يختار الاب المسلم وقصد بتخييره استمالة قلب امه وبانه
لا دلالة فيه اذ لو كان لاحد حق لما قرها عليه ولما دعي اسلام الطفل عصل بما ذكره بقوله كان
اسلم ابوه او احدهما واذا لم تحضنه الكافرة فيحضنه اقاربه المسلمون ومونته في ماله كما مر فان لم

يكن

انه

الحضانة

يكن له مال فعلي امه ان كانت موسرة والا فهو من محاويج المسلمين ويحضن المسلم الكافر كما يجوز له
التقاطه ولان فيه مصلحة له وينزع من الاقارب الذميين ولد ذمي وصف الاسلام ولا يمكنون
من كفالته وان لم نصحح اسلامه احتياطا لحرمة الكلمة كذا ذكره كاصله هنا وفي باب الهدنة وقضيته
وجوب النزع لكن مر في باب اللقيط ندبه قال الاذرعي والمختار وظاهر النص وجوبه وثانيها
ان تكون عاقلة فتسقط حضانتها بالجنون ولو متقطعا لانها ولاية وليست المجنونة من اهلها
ولانه لا يتاتي منها الحفظ والتعهد بل هي في نفسها محتاجة الي من يحضنها الا جنونا يقع نادرا وقصيرا
زمنه كيوم في سنين فلا تسقط حضانتها به كمرض يطرا ويزول وكذا تسقط بالمرض الدائم
كالسل والفالج ان عاق المه عن نظر المحضون او بالحضانة وهو المحضون بان كانت بحيث
يشغلها الالم عن كفالته وتدبير امره او عن حركة من يباشرها اي الحضانة فتسقط في حقه
دون من يدبر الامور بنظره ويباشرها غيره وثالثها ان تكون حرة فلا حق في الحضانة لمن
فيه رق ولو مبعضا وان اذن له السيد لانها ولاية وليس من اهلها ولانه مشغول بخدمة
سيده وانما لم يؤثر اذنه لانه قد يرجع فيتشوش امر الولد ويستثني ما لو اسلمت ام ولد
الكافر فان ولدها يتبعها وحضانته لها ما لم تنكح كما حكاه الاصل في امهات الاولاد عن ابي
اسحاق المروزي واقره قال في المهمات والمعني فيه فراغها لمنع السيد من قربانها مع وفور
شفقتها وللحر حضانة رقيقه وولده من امته وله نزعه من ابيه او امه الحرين
بعد التمييز وتسليمه الي غيرهما بناء علي جواز التفريق حينئذ ومن بعضه حر يشترك سيده
وقريبه المستحق للحضانة في حضانته بحسب ما فيه من الرق والحرية فان اتفقا علي
المهاياة او علي استيجار حاضنة او رضي احدهما بالاخر فذاك وان تمانعا استاجر الحاكم
من تحضنه والزمهما الاجرة ورابعها ان تكون امينة لا فاسقة لان الفاسق لا يلي ولا
يوثق ولان المحضون لا حظ له في حضانتها لانه ينشا علي طريقتها وكالفاسقة السفيهة والصبية
والمغفلة وتكفي العدالة الظاهرة كشهود النكاح نعم ان وقع نزاع في الاهلية فلا بد من
ثبوتها عند القاضي كما افتي به النووي قال في التوشيح وبه افتيت فيما اذا تنازعا قبل تسليم
الولد فان تنازعا بعده فلا ينزع ممن تسلمه ويقبل قوله في الاهلية انتهي وعليه يحمل ما
افتي به النووي وخامسها ان تخلو من زوج اجنبي فلو تزوجت به سقطت حضانتها وان
لم يدخل بها او رضي ان يدخل الولد داره لخبر انت احق به ما لم تنكحي ولانها مشغولة عنه بحق
الزوج قاله الماوردي ولان علي الولد وعصبته عارا في مقامه مع زوج امه نعم ان رضي الاب
معه بذلك بقي حقها وسقط حق الجد وكذا لو اختلعت بالحضانة وحدها او مع غيرها مدة
معلومة فنكحت في اثنائها لانها اجارة لازمة لكن ليس الاستحقاق في هذه القرابة بل بالاجارة
لا من زوج قريب له حق في الحضانة فلا تسقط حضانتها بتزوجها منه ولو بعد كابن عم
الطفل وعم ابيه لان له حقا فيها وشفقته تحمله علي رعايته فيتعاونان علي كفالته كما لو
كانت في نكاح الاب ولقضائه صلى الله عليه وسلم بنت حمزة لخالتها لما قال له جعفر انها بنت
عمي وخالتها تحتي وهذا اذا رضي الزوج الذي نكحها بحضانتها والا فتسقط لان له الامتناع
منها وخرج بمن له حق الحضانة من لا حق له فيها كالجد ابي الام والخال فتسقط حضانة المراة

بتزوجها منه وسادسها ان تكون مرضعة للطفل ان احتيج الي ارضاعه فان لم يكن لها لبن او
امتنعت من الارضاع فلا حضانة لها لعسر استيجار مرضعة تترك منزلها وتنتقل الي مسكن
المراة كما افهمه كلام الاصل وبه صرح ابن الرفعة وفيه فيما اذا لم يكن لها لبن نظر لان غايتها
ان تكون كالاب ونحوه مما لا لبن له وذلك لا يمنع الحضانة وكلام الائمة كما قال الاذرعي وغيره
يقتضي الجزم بانه لا يشترط كونها ذات لبن وعبارة المحرر وهل يشترط لاستحقاقها الحضانة
ان ترضعه اذا كان رضيعا ولها لبن فيه وجهان اجاب اكثرهم بالاشتراط ومن هنا قال البلقيني
المراد على الاصح ان تكون ذات لبن كما صرح به في المحرر وحاصله انه ان لم يكن لها لبن فلا خلاف
في استحقاقها وان كان لها لبن وامتنعت فالاصح لا حضانة لها اسمي ولا حضانة لذي الولا لفقد
الملك والقرابة اللذين هما مظنتا الشفقة ولا لابرص واجذم كما في قواعد العلائي ولا لاعمى
كما افتى به عبد الملك بن ابراهيم المقدسي من ائمتنا ومن اقتران ابن الصباغ واستنبطه ابن
الرفعة من كلام الامام ثم قال وقد يقال ان باشر غيره وهو مدبر لاموره فلا منع كما في الفالج
وذهب في المهمات الي حضانته اذ لا يلزم الحاضن تعاطيها بنفسه بل له الاستنابة فيها وقد
صرحوا بجواز استيجار اعمي للحفظ اجارة ذمة لا اجارة عين وما قاله هو مقتضي كلام المصنف
وغيره ومثله ياتي في الابرص والاجذم فرع لو اسلمت الكافرة او عتقت الامة او طلقت
من سقط حقها بالنكاح ولو رجعيا او افاقت المجنونة او رشدت الفاسقة استحقت الحضا
نة لزوال المانع ولصاحب العدة المنع من ادخاله اي الولد بيته الذي تعتد فيه لكن
اذا رضيت به استحقت بخلاف رضي الزوج الاجنبي بذلك في اصل النكاح لان المنع ثم لاستحقا
قه التمتع واستهلاك منافعها فيه وهنا للمسكن فاذا اذن صار معيرا وخرج بقوله من زياد
ته الاجنبي الذي لا حق له في الحضانة غيره وهو ظاهر ولو غابت الحاضنة او امتنعت من
الحضانة ثم لاهامن يستحقها بعدها لو ماتت احق لا السلطان لانها للحفظ والقريب الابعد
اشفق منه بخلاف ما لو غاب الولي في النكاح او عضل حيث يزوج السلطان لا الابعد لان الولي
يمكنه التزويج في الغيبة والتزويج بالعضل ثم يحتاج الي نظر في ثبوته وثبوت الكفو فاذا
لم يفعل ناب عنه السلطان اللائق بذلك والحاضنة لا يمكنها الحضانة في الغيبة والمقصود
بها الحفظ وهو حاصل ممن بعدها فانتقلت اليه فصل المحضون كل صغير ومجنون
ومختل وقليل التمييز ولتستدام الحضانة علي من بلغ بسيئ التدبير لنفسه اذا لم يزل الحجر عنه
بالشرع كان ملحقا بالاطفال في الحكم لا علي من بلغ فاسقا مصلحا لدنياه فلا تدام عليه الحضانة
بل يسكن حيث شاء لانه ولي امر نفسه نعم ان خشي عليه الولي فساد الاحظه وما ذكره من التفصيل
هو ما ذكره ابن كج واستحسنه الاصل بعد نقله عن اطلاق جماعة ادامة الحضانة عليه لكنه
استشكله ابن الرفعة بان العار اللاحق بسبب سفه الدين اشد واعتنا الشارع بدفعه اتم
فالمنع لاجله من الانفراد عن ابويه اولي من المنع بسفه المال انتهي فان قلت سفه المال اقوي
لاعادة الحجر به دون سفه الدين قلت ذاك بعد فك الحجر وكلامنا فيما قبله اذ الفرض
انه بلغ غير رشيد اما من بلغ رشيدا فيلي امر نفسه ولا يجبر علي كونه عند الابوين او احدهما
ولكن الاولي ان لا يفارقهما ليتجدد برهما وتسكن البالغة العاقلة غير المزوجة حيث شاءت
ولد

وله بكر او الاولي لها بيت احد ابويها ان كانا مفترقين وبيتهما ان كانا مجتمعين اي سكناها به
لانه ابعد عن التهمة وهذا انما ذكره الاصل في الثيب وذكر في البكر انه يكره لها مفارقة ابويها
هذا اذا لم يكن ريبة فان كانت ريبة فللام اسكانها معها وكذا للولي من العصبة اسكا
نها معه ان كان محرما لها والا ففي موضع لائق بها يسكنها ويصدق الولي بيمينه في دعوي
الريبة ولا يكلف بينة لان اسكانها في موضع البراءة اهون من الفضيحة لو اقام بينة فصل
الطفل بعد التمييز يخير بين ابويه ان افترقا وصلحا للحضانة ويكون عند من اختار منهما
لانه صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين ابيه وامه رواه الترمذي وحسنه والغلامة كالغلام
في الانتساب ولو تفاضلا اي فضل احدهما الاخر دينا او مالا او محبة للولد فان الطفل يخير
بينهما ولا يختص به الفاضل اما اذا صلح احدهما فقط فلا تخيير والحضانة له فان عاد صلاح الا
الاخر انشي التخيير وللجد وان علا كالاب عند عدمه او عدم اهليته لانه بمنزلته فيخير الطفل
بينه وبين الام وكذا الاخ والعم اي يخير بين كل منهما والام لان العلة في ذلك العصوبة وهي موجو
دة في الحواشي كالاصول ومثلهما ابن العم في حق الذكر والام اولي منه بالانثي كذا في الروضة
ونقله الرافعي عن البغوي لكن اطلق غيره في ذلك وجهين بلا تفصيل بين الذكر والانثي
واقتضي كلامهم انه لا فرق بينهما في التخيير وصرح به الروياني وغيره وقال في التنبيه بعد
اطلاق التخيير بين الام والعصبة فان كان في العصبة ابن عم لم تسلم اليه البنت واقره النووي
في تصحيحه بل زاد ما يؤكده فقال الصواب ان ابن العم لا يسلم اليه البنت الصغيرة التي لا تشتهي
والمشتهاة ايضا اذا كانت له بنت مميزة نبه عليه الاسنوي وسياتي ما يقتضي ذلك والجدة كالام
فيما ذكر عند عدمها او عدم اهليتها ويخير بين اب واخت ام وخالة كما يخير بينه وبين الام وهذا
ما صححه المنهاج كاصله واقتضاه العزيز اذ قدمهما عليه قبل التمييز وفي نسخة ولا يخير بين اب
واخت او خالة بل هو اولي وهو ما اقتضاه قول الروضة اذا قدما عليه قبل التمييز لكن قولها
المذكور سهو وعلي الاول ظاهر كلامهم انه لا فرق في الاخت بين التي للاب وغيرها لكن الماو
ردي قيدها بالتي لغير الاب لادلائها بالام واذا اخير بين الام وبينهم اي العصبة فهو اي
التخيير بينهم وبين من يستحق الحضانة من الاناث اولي والتصريح بهذا من زيادته
فان اختار احدهما ثم اختار الاخر تبع وان تكرر ذلك منه لانه قد يظهر له الامر خلاف
ما ظنه او يتغير حال من اختاره اولا لان المتبع شهوته كما قد يشتهي طعاما في وقت وغيره في اخر
ولانه قد يقصد مراعاة الجانبين الا ان ظن بتكرر ذلك عدم تمييزه فيبقي للام كما قبل التمييز
قال ابن الرفعة ويعتبر في تمييزه ان يكون عالما باسباب الاختيار وذلك موكول الي نظر
الحاكم انتهي وظاهر كلامهم ان التخيير لا يجري بين ذكرين ولا انثيين كاخوين واختين ثم رايت
الاذرعي نقله في الانثيين عن فتاوي البغوي ونقل عن ابن القطان وعن مقتضي كلام غيره
جريان ذلك بينهما وهو اوجه لانه اذا خير بين غير المتساويين ففي المتساويين اولي فرع
للاب ان اختير منع الانثي لا منع الذكر من زيارة الام لتالف الصيانة وعدم البروز والام
اولي منها بالخروج لزيارتها لسنها وخبرتها لا من عيادتها لشدة الحاجة اما الذكر فلا يمنعه من
شيء من ذلك لئلا يالف العقوق ولانه ليس بعورة فهو اولي منها بالخروج وللام زيارتها في بيته

في يوم من ايامهم يومين فاكثر على العادة لا في كل يوم فليس له منعها من الدخول كما صرح به الا
صل وغيره وعبارة الماوردي يلزم الاب ان يمكنها من الدخول ولا بد لها على ولدها
للنهي عنه وفي كلام بعضهم ما يفهم عدم اللزوم وبه افتى ابن الصلاح فقال فان بخل الاب بدخولها
الى منزله اخرجها اليها ولا تطيل المكث اذا دخلت بيته للزيارة وتستحق تمريضهما في بيته لانها
اشفق واهدى الى هذا ان رضي بذلك والا ففي بيتها ويعودها وتخرج عنها من بيته
عند الزيارة والتمريض فيه ان لم يكن ثم ثالث محرم او نحوه ولم يكن الولد ممن يستحق منه
ومناق البيت احترازا عن الخلوة بها والا فلا يكلف الخروج ولا تمنع من حضور تجهيزها في
بيته ان ماتا وان مرضت هي مرضتها الانثى ان احسنت تمريضها بخلاف الذكر لا يلزم الاب
تمكينه من ان يمرضها وان احسن وان اختيرت والولد انثى كانت عندها ليلا ونهارا
لاستواء الزمان في حقها ويزورها الاب على العادة ولا يطلب احضارها عنده وظاهر انها لو كا
نت بمسكن زوج لها لم يجز لها له دخوله بغير اذنه فان لم ياذن اخرجها اليه ليراها ويتفقد
حالها ويلاحظها بتعليمه وتاديبها وتعليمها وتحمل مؤنتها وكذلك حكم الصغير غير المميز والمجنون
الذي لا تستقل الام بضبطه فيكونان عند الام ليلا ونهارا ويزورهما الاب ويلاحظهما بما مر ويز
يد المجنون بقوله وعليه ضبطه واما الذكر اذا اختارها فيكون عندها ليلا وعند الاب
نهارا ليعلمه الامور الدينية والدنيوية على ما يليق به ويؤدبه نهارا ولا يهمله باختياره الام
لان ذلك من مصالحه والخنثى كالانثى فيما يظهر وقوله عندها ليلا ونهارا قال الاذرعي جرا عندها
على الغالب فلو كانت حرفة الام ليلا كالاتون فالاقرب ان الليل في حقه كالنهار في حق غيره حتى
يكون عند الاب ليلا لانه وقت التعلم والتعليم وعند الام نهارا كما قالوه في القسم بين الزوجات
والجد والوصي والقيم كالاب في وجوب التاديب والتعليم ولو خير الولد بين ابويه مثلا
فسكت فالام اولى لانه لم يختر غيرها وكانت الحضانة لها فيستصحب ما كان وكذا لو اختار
غيرهما فان اختارهما اقرع بينهما ويكون عند من خرجت قرعته منهما فرع لو اختار احد
هما فامتنع من كفالته كفله الاخر ولا اعتراض للولد فان رجع الممتنع وطلب كفالته اعيد
التخيير وان امتنعا منها وكان بعدهما مستحقان لها كالجد والجدة خير بينهما والا بان لم
يكن بعدهما مستحق اجبر عليها من تلزمه النفقة له لانها من جملة الكفاية فصل لو سافر
احدهما لحاجة او نحوها كحج وتجارة ونزهة فالمقيم اولى بالولد مميزا او غير مميز الى ان يعود
المسافر وان طالت مدة السفر لخطر مع توقع العود نعم ان كان المقيم الام وكان في تبعيته معها
مفسدة او ضياع مصلحة كما لو كان يعلمه القران او الحرفة وهما ببلد لا يقوم غيره مقامه في
ذلك فالمتجه تمكين الاب من السفر به لا سيما ان اختاره الولد ذكره الزركشي وغيره او سافر
لنقلة ولو دون مسافة القصر فالاب اولى به وان كان هو المسافر حفظا للنسب ورعاية
لمصلحة التاديب والتعليم وسهولة الانفاق وعليه هذا ان لم يكن خوف في مقصده او طريقه
فان كان فيهما او في احدهما خوف كغارة ونحوها فالمقيم اولى والحق ابن الرفعة بالخوف
السفر في حر او برد شديدين قال الاذرعي وهو ظاهر اذا كان يتضرر به الولد اما لو حمله
بقية ذلك فلا فان رافقته الام في طريقه او رجع من سفره فهي اي الام على حقها وان اختلفا
مقصدا

مقصدا في الاولى كالبلدين ظاهر كلام الروضة وكذا ان لم يترافقا واتحد مقصدا كما يعلم مما
ياتي ومعنى كونها على حقها عند اختلافهما مقصدا واما مترافقين فلا ينافي قول الرافعي لولا
فتنة في الطريق والمقصد دام حقها والقول قوله اي الاب في دعوى النقلة بيمينه لانه
اعرف بقصده فان نكل حلفت وامسكت الولد والعصبة من المحارم كالجد والاخ والعم كالا
ب فيما ذكر وسياتي حكم غير المحرم واما المحرم الذي لا عصوبة له كالخال والعم للام فليس
له نقل الولد وان سافر للنقلة اذ لا حق له في النسب فرع للاب نقله عن الام وان اقام
الجد ببلدها وللجد ذلك عند عدم الاب وان اقام الاخ ببلدها لا للاخ مع اقامة الجد وابن
اي او ابن الاخ اي ليس له ذلك بخلاف الاب والجد لانهما اصل في النسب فلا يعتني به
غيرهما كعنايتهما والحواشي متساوون فالمقيم يعتني بحفظه نقل ذلك الاصل عن المتولي
وتخالفه قول الماوردي انه اذا انتقل اقرب عصبة بعد الاب واقام ابعد عندهم
فالمنتقلون اولى به قال البلقيني وهو الاصح ويشهد له ظاهر نص الام والمختصر وهو مقتضى
اطلاق الاصحاب وما قاله المتولي من مفرداته التي هي غير معمول بها وان سافر ابوان
لحاجة استديم حق الام ولو افترقا طريقا ومقصدا الطرف الثاني في ترتيب مستحقها
وفي من يستحقها ومن لا يستحقها فمتى اجتمع اثنان فاكثر من مستحقيها فان تراضيا بواحد فذ
اك او تدافعوا فعلى من تلزمه نفقته كما مر او طلبها كل منهم وهو بالصفة المعتبرة فان
تمحضن اي الاناث فاولاهن الام لقربها ووفور شفقتها ثم امهاتها المدليات بالاناث
الوارثات لمشاركتهن اياها في الارث والولادة ثم امهات الاب المدليات بالاناث الوار
الوارثات لان لهن ولادة ووراثة كالام وامهاتها تقدم القربى فالقربى منهن
ذكر وانما قدمت امهات الام على امهات الاب لان الولادة فيهن محققة وفي امهات الاب
مظنونة ولانه اقوى في الارث بدليل انهن لا يسقطن بالاب بخلاف امهاته ثم امهات
ابيه كذلك اي المدليات بالاناث الوارثات تقدم القربى فالقربى ثم امها
ت جده كذلك وعلى هذا القياس ثم الاخت من اي جهة كانت لقربها وارثها
ثم الخالة لانها تدلي بالام بخلاف من لم يات ثم بنت الاخت ثم بنت الاخ لان جهة الاخوة مقدمة
على العمومة وقدمت بنت الابن على بنت الاخ كما تقدم الاخت على الاخ ثم العمة وتقدم
الاخت والخالة والعمة من الابوين عليهن من الاب لزيادة قرابتهن ومن الاب عليهن
من الام لقوة الجهة وهذا علم انهن اذا كن لابوين يقدمن عليهن لام وذكر الخالة والعمة
من الابوين من زيادته فرع لا حضانة لجدة لا ترث وهي من تدلي بذكر بين انثيين
كام اب الام لادلائها بمن لا حق له في الحضانة بحال فكانت كالاجنبية بخلاف ام ام الام اذا
كانت الام فاسقة او مزوجة لا تستحقها الحضانة في الجملة ولا لمن تدلي بذكر لا يرث كبنت
ثم لام وبنت ابن بنت وهذا يغني عما قبله فرع لبنت الخالة ثم لبنت العمة ثم لبنت العم لغير
ام حضانة فكل انثى قريبة لم تدل بذكر غير وارث لها الحضانة وان لم تكن محرما لشفقتها
بالقرابة وهدايتها بالانوثة وذكر الاصل مع ذلك بنت الخال وحذفه المصنف لقول الاسنوي
انه غير مستقيم لانها تدلي بذكر غير وارث وهي بذلك ادلى من ام اي الام فان كان

بيان فالمقيم منهم

الولد ذكرا فحتى اي تنتهي حضانته حتى فبلغ حد الشهوة فرع لبنت المجنون عند عدم ابو
يه حضانته لانه متقدمة على الجدات لكن قال الزركشي لا ينبغي التخصيص بالابوين فسائر
الاصول كذلك و زوج المجنون ذكرا كان او انثى ولو كان المجنون مجنونا ان كان له بها او
لها به استمتاع اولى بحضانته من جميع الاقارب والمراد باستمتاعه بها جماعه لها فلابد ان
تطيقه والا فلا تسلم اليه كما مر في الصداق وصرح به ابن الصلاح هنا في فتاويه و الا فالا
قرب اولى لها الانسب بعبارة الاصل فالقريب وكانه عدل عنها اليه لك ليتعدد الا ولية واذا
كان للزوج قرابة بناء على انه لا ترجيح بالزوجية كما هو احد وجهين في الاصل ويكون التر
جيح فيها بزيادته اخذا من العتق فيما سياتي وعليه فاولويته التريب مفهومة بالاولى
وان تمحض الذكور ثبتت اي الحضانة لكل وارث ولو غير محرم كالاب والجد والاخ
وابن الاخ والعم وكابن العم لوفور شفقتهم وقوة قرابتهم بالارث والولاية ويزيد المحرم
بالمحرمية لا لمعتق لعدم القرابة التي هي مظنة الشفقة ولا يرجح العتق بالعتق على الاقرب
منه فلو كان له عم وعم اب معتق لم يرجح المعتق وان انضم الى عصوبة قرابته عصوبة ولا
يه بل لعدم عليه الاقرب وبينا ذكره المساوي ولا محرم اي ولا تثبت لمحرم غير وارث كابى
الام والخال والعم للام لضعف قرابتهم لتباعدها عن افادة الولاية والارث وتحمل العقل وكذا
تثبت الحضانة للخالة لانضمام الانوثة الى القرابة ولها اثر في الحضانة واذا ثبتت الحضانة
للذكر القريب الوارث ثبتت على ترتيب الارث الا الجد والاخ فيتقدم الاب ثم اقرب جد
له وان علا ثم الاخ للابوين ثم الاخ للاب ثم الاخ للام ثم بنو الاخوة للابوين ثم للاب
ثم الاعمام للابوين ثم للاب ثم بنوهم ثم اعمام الاب ثم بنوهم ثم اعمام الجد ثم بنوهم وابن
العم ونحوه ممن هو وارث غير محرم لا تسلم الصغيرة التي تثبت له حضانتها كالصغير لا من تشتهى
فلا تسلمها بل يعين لها الثقة باجنبية وبدونها وانما كان التعيين له لان الحضانة له وبقا
رق ثبوت الحضانة له عليها عدم ثبوتها لبنت العم على الذكر المشتهى بان الذكر لا يستغنى
عن الاستنابة بخلاف المراة ولاختصاص ابن العم بالعصوبة والولاية والارث فان كانت
له بنت مثلا يستحيى منها على ما مر في العدد سلمت اليها باذنه فقوله اليها باذنه اخذه من الا
سنوي وعبارة الاصل سلمت اليه اي جعلت عنده مع بنته وهو حسن لا يعدل عنه نعم ان كان
مسافرا او بنته معه لا في رحله سلمت اليها لا له كما لو كان في الحضر ولم تكن بنته في بيته ولهذا
يجمع بين كلامي الاصل والمنهاج واصله حيث قالوا في موضع تسلم اليه وفي اخر تسلم اليها قال الا
سنوي ويعتبر كونها ثقة وتبعه الزركشي قال وما يتوهم من ان غيرتها على قريبتها واسها يغني
عن ذلك مردود لتفاوت الناس في ذلك فاعتبرت الثقة مطلقا حسما للباب وان اجتمعوا
اي الذكور والاناث فالام اولى بالحضانة ثم امهاتها كما سبق في انه يعتبر كونهن مدليات
بالاناث وقدمن على الاب باختصاصهن بالولادة المحققة ولانهن اليق بالحضانة
منه كما مر ولانه لا يستغني في الحضانة عن النساء غالبا فلو نكحت الام من لا حضانة
له ورضي بها الاب والزوج فلا حق للجدة لوفور شفقة الام مع رضى من ذكر ثم
بعدهن الاب بزيادة بعدهن لطول الوصلة ثم امهاته المدليات باناث ثم الاقرب

فالاقرب

فالاقرب من الحواشي ذكرا كان او انثى كما سبق في انه يتقدم بدو الابوين على ذي الاب وذو
الاب على ذي الام فان استويا اي اثنان في القرب واختلفا ذكورة وانوثة كاخ واخت قدم
بالانوثة لان الاناث اصبر وابصر فيقدم الاخت ثم الاخ ثم بنت اخت ثم بنت اخ ثم ابن اخ
اعتبارا بمن يحضن لا بمن يدلي به وعدل الى تعبيره بابن اخ عن تعبير اصله بابن اخت لما مر من ان
الذكر غير الوارث لا يحضن ثم خالة تاخيرها عن بنى الاخت والاخ كالخالة لما مر تقديمها عليهما
وهو المذكور في المنهاج كاصله وغيره فاعتمده نبه عليه الاسنوي وغيره ثم عمة ثم عم وارث بخلاف
غير الوارث وهو العم للام والتصريح بذكر الوارث من زيادته ثم بنت خالة ثم بنت عمة ثم بنت
عم وارث ثم اولادهم على ما سبق ثم خالة الابوين ثم عمتهما ثم عمهما صرح به الاصل ثم قال اذا
استوى اثنان من كل درجة كاخوين او خالتين وتنازعا اقرع بينهما قطعا للنزاع فرع
الخنثى هنا كالذكر فلا يتقدم على الذكر في محل لو كان انثى لعدم الحكم بالانوثة فلو ادعى الانوثة
صدق بيمينه لانها لا تعلم الا منه غالبا فيستحق الحضانة وان اتهم لانها تثبت ضمنا لا مقصودا
ولان الاحكام لا تتبعض الباب السادس في نفقة المملوك وعلى
السيد نفقة رقيقه غير المكاتب ولو ابقا وزمنا وصغيرا واعمى ومرهونا ومستاجرا
ومعارا وكسوته وكذا ما لطهارته ومؤنته اي وسائر مؤناته لخبر للمملوك طعامه
وكسوته ولا يكلف من العمل الا ما يطيق وخبر كفى بالمرء اثما ان يحبس عن مملوكه قوته رواه مسلم
وقيس بما فيهما ما في معناهما بخلاف المكاتب ولو فاسد الكتابة لا يجب له شيء من ذلك على سيده
لاستقلاله بالكسب ولهذا يلزمه نفقة ارقائه وكذا الامة المزوجة حيث اوجبنا نفقتها على
الزوج يجب ذلك من غالب قوت رقيق امثاله في البلد وادمهم وكسوتهم من حنطة وشعير
وزيت وقطن وكتان وصوف وغيرها لخبر الشافعي للمملوك نفقته وكسوته بالمعروف قال
والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده فيجب كفايته ولو كان غنيا في الكل بحيث تزيد له
كفايته على كفاية مثله غالبا وتسقط عنه بمضي الزمان فلا تصير دينا عليه كنفقة القريب
بجامع وجوبها بالكفاية ويكسوه ما يليق بحال السيد من الرفيع والوسط والخسيس وينفقه
اي وينفق عليه الشريكان بقدر الملك اي ملكيهما ولو تقشف السيد بان كان ياكل ويلبس
دون المعتاد غالبا بخلا او رياضة لم يتبعه العبد بل يلزم السيد رعاية الغالب ولو تنعم
بما هو فوق اللائق به استحب ان يدفع اليه مثله ولا يلزمه بل له الاقتصار على الغالب وقوله
صلى الله عليه وسلم انما هم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان اخوه تحت يده فليطعمه من
طعامه وليلبسه من لباسه قال الرافعي حمله الشافعي على الندب او على الخطاب لقوم
مطاعمهم وملابسهم متقاربة او على انه جواب سائل علم حاله فاجاب بما اقتضاه الحال
وكسبه ملك للسيد ينفقه اي ينفق عليه منه ان شاء ولا يقتصر في كسوته على ستر
العورة وان لم يتاذ بحر ولا برد لان ذلك يعد تحقيرا قال الغزالي وهذا ببلادنا
اما في بلاد السودان ونحوها كما في المطلب وهذا ينبهه قولهم من الغالب فلو كانوا لا يستر
ون اصلا وجب ستر العورة لحق الله تعالى فصل لو فضل نفيس رقيقه على خسيسه كره
في العبيد واستحب في الاماء للعادة سواء فيه السرية وغيرها قال في الاصل في العبيد وقيل

يستحب تفصيل النفيس قال الاذرعي وهو قضية العرف وبه اجاب الصيمري والماوردي
وغيرهما نعم لو اختلف حالهم باختلاف منازلهم فليس كسوة الراعي والسايس ككسوة من
قام بالتجارة قال وحينئذ فالاشبه ترجيح عدم الكراهة فصل يستحب للسيد اذ يو اكله
بان يجلسه للاكل معه والا بان لم يو اكله بان لم يجلسه معه او امتنع هو من جلوسه معه توقيرا له
فليروغ اي فليرو له في وفي نسخة من من الدسم لقمة كبيرة تسد مسدا لا صغيرة تهيج
الشهوة ولا تقضي النهمة او لقمتين ثم يناوله ذلك فعلم ان الاجلاس معه افضل من الترويغ
والمناولة ليتناول القدر الذي يشتهيه وبه صرح الاصل ثم هذا اي احد هذين الامرين
لمن عالج الطعام اكد لا سيما ان حضره المعالج لخبر الصحيحين اذا اتى احدكم خادمه بطعامه
فان لم يجلسه معه فليناوله لقمة او لقمتين فانه ولي حره وعلاجه والمعنى فيه تشوف
النفس لما تشاهده وهذا يقطع شهوتها والامر في الخبر محمول على الندب ندبا للتواضع ومكارم
الاخلاق ونقل الاسنوي عن الشافعي نصا حاصله الوجوب ثم قال فظهر ان الراجح عند الشافعي
الوجوب على خلاف ما رجحه الرافعي ورده الاذرعي بان النص لا يدل على ذلك بل على ما رجحه
الرافعي ولو اعطى السيد العبد طعامه لم يكن للسيد تبديله بما يقتضي تاخير الاكل
بخلاف تبديله بما لا يقتضي ذلك هذا ما نقله الاصل عن الماوردي بعد ان نقل عن الروياني انه
لا يجوز له ابداله وقت الاكل ويجوز قبله قال الزركشي وما نقله عن الماوردي لروياني
اورده الماوردي مورد المذهب ثم ذكر ما نقله عنه احتمالا فصل له اجبار امته ولو ام
ولد على ارضاع ولدها ولو من زنا لان لبنها ومنافعها له بخلاف الحرة ولو طلبته اي ارضاعه
لم يجز له منعها منه لان فيه تفريقا بين الوالدة وولدها الا عند الاستمتاع لها فله ضمها
منه ووضع الولد عند غيرها الى فراغ الاستمتاع والا اذا كان الولد حرا من غيره او مملوكا
لغيره فله منعها من ارضاعه ويسترضعها غيره لان ارضاعه على والده او مالكه نقله ابن الرفعه
وغيره عن الماوردي واقروه ولا يكلفها ارضاع غير ولدها ولو باجرة لقوله تعالى لا تضار
والدة بولدها ولان طعامه اللبن فلا ينقص منه كالقوت الا ان فضل من لبنها عنه اي عن
ريه اما لغزارته او لقلة شربه او لاغتنائه بغير اللبن في اكثر الاوقات او لموته فله
تكليفها ذلك كما له تكليفها غيره من ساير الاعمال التي تطيقها وله اجبارها على الفطام لولدها
قبل مضي الحولين ان اجتزا بغير اللبن لانه قد يريد التمتع بها وهي ملكه ولا ضرر على الولد
في ذلك وعلى الرضاع له بعدهما ان لم يتضرر هو او هي بالارضاع سوا اكتفى بغير اللبن
ام لا لان لبنها ومنافعها له كما مر وليس لها استقلال بارضاع ولا فطام اذ لا حق لها في التربية
بخلاف مع الحرة فانه لا يجبر احدهما اي احد الابوين الحرين على الفطام قبل مضي الحولين
لان لكل منهما حقا في التربية ولقوله تعالى فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور اي
لاهل الخبرة ان كان ذلك يضر الولد او لا فلا جناح عليهما فليس لاحدهما استقلال بالفطام
قبل مضي الحولين لانهما مدة الرضاع فان اتفقا على فطامه حينئذ جاز ان لم يتضرر به كما
في الاصل وعليه اي الاب الاجرة لها او لغيرها حال الامتناع اي امتناعهما من الفطام قبل الحولين
وان لم يتضرر به الولد ولكل منهما الانفراد به اي بالفطام بعدهما اي الحولين اذ لم يتضرر

الولد به لمضي مدة الرضاع ولها الزيادة في الارضاع على الحولين ان لم يتضرر به فصل
مخارجة الرقيق المكلف على ما يحتمله كسبه وهي ضرب خراج معلوم عليه يؤديه كل يوم او
اسبوع مثلا مما يكتسبه جايزة لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم اعطى ابا طيبة صاعين او
صاعا من تمر وامر اهله ان يخففوا عنه من خراجه بالمراضاة فليس لاحدهما اجبار الاخر عليها
لانها عقد معاوضة فاعتبر فيها التراضي كالكتابة اما اذا خارجه على ما لا يحتمله كسبه فلا
يجوز وهي غير لازمة وكانها فيما اذا او في وزاد كسبه اباحة الزايد توسيعا في النفقة
عليه ومونته تجب حيث شرطت من كسبه او من مال سيده فان كلفه ما لا يطيق يليق وفي
نسخة يطيق بان ضرب عليه خراجا اكثر مما يليق بحاله ولزمه اداؤه منع منه ويجبر نقص
يوم مثلا بزيادة يوم اخر عبارة الاصل ويجبر النقص في بعض الايام بالزيادة في بعضها
فصل لا يكلف السيد عبده وامته اي كلا منهما عملا على الدوام لا يطيقه على الدوام
لخبر مسلم السابق فلا يجوز ان يكلفه عملا على الدوام يقدر عليه يوما او يومين ثم يعجز عنه
نعم انه يجوز له ان يكلفه الاعمال الشاقة في بعض الاوقات وبه صرح الرافعي وبما تقرر
علم انه لا مخالفة بين كلامي الروضة واصلها وان زعمه جماعة ويتبع السيد في تكليفه
رقيقه ما يطيقه العادة في اراحته في وقت القيلولة والاستمتاع وفي العمل في النهار
ويريحه من العمل اما الليل ان استعمله نهارا او النهار ان استعمله ليلا وان اعتادوا اي
اي السادة الخدمة من الارقا نهارا مع طرفي الليل لطوله اتبعت عادتهم وعلى العبد بذل
الجهد وترك الكسل في الخدمة ويباع مال سيده في نفقته اي يبيعه عليه الحاكم اذا امتنع
من الانفاق عليه او غاب او يوجد عليه بعد استيذانه في عليه صالح لما في بيعه او ايجاره
شيئا فشيئا من المشقة فان لم يمكن بيع بعضه ولا ايجاره باع جميعه واحدا كما في نفقة القريب
وذكر الايجار من زيادته وما ذكر في البيع قال الاذرعي اذا لم يتيسر تيسر بيعه شيئا
فشيئا بقدر الحاجة كالعقار فان لم يتيسر ذلك كما في الحبوب والمايعات تعين اي بلا استدانه
وهذا ماخوذ من كلامهم فان عدم ماله امر ببيعه اي الرقيق او ايجاره على الوجه السابق
او اعتاقه دفعا للضرر فان امتنع من ذلك باعه الحاكم او اجره عليه على الوجه السابق ويقدم
ايجاره فيما ذكر على بيعه فان تعذر تعين البيع ذكره صاحب التنبيه وغيره فان كسد بان
لم يوجد من يشتريه او يوجد من يستاجره فنفقته على بيت المال فان فقد فعلى المسلمين
لانه من محاويجهم قال ابن الرفعة وتدفع كفاية الرقيق لمالكه لان الكفاية عليه وهو
المعنى لانه من محاويج المسلمين لا الرقيق قال الاذرعي وظاهر كلامهم انه ينفق عليه من بيت
المال او المسلمين مجانا وهو ظاهر ان كان السيد فقيرا او محتاجا الى خدمته اليه وفيه
والا فينبغي ان يكون ذلك قرضا عليه انتهى وحكم العجز عن نفقة ام الولد تقدم قبيل نفقة
الاقارب قال الزركشي ونفقة المبعض اي العاجز عن نفقته في بيت المال ان لم يكن
مهاياة والا فهي على من هي في نوبته وفيما قاله في الشق الثاني نظر فصل
وعليه اي صاحب دابة المحترمة او تخليتها للرعي وورود الماء ان اكتفت به فان
لم تكتف به لجدب الارض ونحوه اضاف عليه من العلف ما يكفيها وذلك لحرمة الروح ولخبر

الصحيحين دخلت النار امراة في هرة حبستها لا هي اطعمتها ولا هي ارسلتها تاكل من خشاش
الارض بفتح الخاء وكسرها اي هوامها والمراد بكفاية الدابة وصولها لاول الشبع والري دون
غايتهما وخرج بالمحترمة غيرها كالفواسق الخمس فان امتنع من ذلك وله مال الزمه الحاكم
الكفاية او البيع للدابة او الذبح لها ان كانت ماكولة او الاكرا لها فان امتنع من ذلك
فعل الحاكم ما يراه منه وظاهر ان ما مر في الرقيق ياتي هنا وان لم يكن له مال تباع
الدابة او جزء منها او اكراها عليه فان تعذر ذلك فعلى بيت المال كفايتها فان تعذر
فعلى المسلمين كنظيره في الرقيق ويأتي فيه ما مر ثم ولو كانت دابته لا تملك ككلب لزمه
ان يكفيها او يدفعها لمن يحل له الانتفاع بها قاله الاذرعي او يرسلها فرع لو كان عنده
حيوان يوكل واخر لا يوكل ولم يجد الا نفقة احدها وتعذر بيعها فهل يقدم نفقة ما لا يوكل
ويذبح الماكول او يسوي بينهما فيه احتمالان لابن عبد السلام قال فان كان الماكول يساوي
الفا وغيره يساوي درهما ففيه نظر واحتمال ويجوز غصب العلف لها وغصب الخيط لجراحتها
بالبدل ان تعينا ولم يبذلا كما يجوز سقيها الما والعدول الى التيمم ويحرم تكليفها ما لا
تطيق الدوام عليه ويحرم حلب لبن منها يضر بولدها لانه غذاوه كولد الامة او
يضربها لنحو قلة العلف فلا يحلب الا ما لا يضر بها والواجب في الولد انه قال الروياني
ويعني به ما يقيمه حتى لا يموت قال في المهمات وقد يتوقف في الاكتفا بهذا قال الاذرعي
وهذا التوقف هو الصواب الموافق لكلام الشافعي والاصحاب ويحرم ترك حلب
ان كان يضر بها والا فيكره للاضاعة للمال قال الرافعي نقلا عن المتولي وللاضرار
بالدابة ولا يخفى ما فيه لان الفرض انها لم تتضرر ويستحب ان لا يستقصي الحالب
في الحلب بل يدع في الضرع شيئا وان يقص اظفاره لئلا يوذيها وللامر به في خبر رواه
الامام احمد باسناد صحيح قال الاذرعي ويظهر انه اذا تفاحش طول الاظفار وكان
يوذيها ان لا يجوز حلبها ما لم يقص ما يوذيها ويحرم جز الصوف من اصلها لظهر ونحوه وكذا
حلقه لما فيهما من تعذيب الحيوان قاله الجويني ونص الشافعي في حرملة على الكراهة
ويجوز ان يريد بها كراهة التحريم قاله الزركشي فرع عليه اي مالك نحل ان يبقي
للنحل من العسل في الكوارة قدر حاجتها ان لم يكفها غيره والا فلا يلزمه ذكر
قاله الرافعي وقد قيل يشوى دجاجة ويعلقها بباب الكوارة فتاكل منها وعليه
اي مالك دود القز اما تحصيل ورق التوت لدود القز واما تخليته اي الدود
لاكله اي الورق ان وجد لئلا يهلك بغير فايدة ويجوز تشميسه اي الدود وعند
الاستوال اي حصول نوله وان هلك به لتحصيل فايدته كما يجوز ذبح الحيوان فرع
ولا يكره لمالك الارض ترك زراعة ارضه وغرسها ويكره لاضاعة المال عند
الامكان ترك سقي الزرع والاشجار وترك عمارة الدار والغناه ونحوهما مما يحتاج
اليه من العقار اذا ادى الى الخراب كذا علله الشيخان قال الاسنوي وقضيته
عدم تحريم اضاعة المال لكنهما صرحا في مواضع بتحريمها كالقا المتاع في البحر وتقدم
تحريمها ان كان سببها ترك اعمال لانها قد تشق عليه ومنه ترك سقي الاشجار المرهونة

سواقي

بلغ ... عارضه

فيما يجب على مالك النحل

بتوافق العاقدين فانه جاير خلافا للروياني قال ابن العماد في مسلة ترك سقي الاشجار
وصورتها ان يكون لها ثمرة تفي بموونة سقيها والا فلا كراهة قطعا قال ولو اراد بترك
السقي تجفيف الاشجار لاجل قطعها للبنا والوقود فلا كراهة ايضا والزيادة في
العمارة على الحاجة خلاف الاولى اما ادني الاصل وربما قيل بكراهتها وبما تقرر علم انه
لا يجب عليه سقي الزرع والاشجار ولا عمارة العقار لانتفا حرمة الروح ولانهما
من جملة تنمية المال وهي ليست بواجبة وهذا بالنسبة لحق الله تعالى فلا ينافي
وجوب ذلك في حق غيره كالولي وناظر الوقف ومال المحجور عليه
تم الجز المبارك بحمد الله وعونه وحسن توفيقه على يد العبد
الفقير الى الله تعالى ... المالكي عفى
الله له ولوالديه ولجميع المسلمين
وصلى الله على سيدنا محمد
وعلى اله وصحبه
وسلم
يتلوه كتاب الجنايات

